شرح منتهى الإرادات

المسمى

دقائق أولي النهى لشرح المنتهى

لفقيه الحنابلة

الشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي

المتوفى سنة ١٠٥١هـ

الجزء الثالث

عالم الكتب

الطبعة الأولى
١٤١٤هـ - ١٩٩٣م

شَرْحُ مُنْتَهَى الإِرَادَاتِ

المُسَمَّى

دَقَائِقُ أُولِي النُّهَى لِشَرْحِ المُنْتَهَى





بيروت - المزرعة، بناية الإيمان - الطابق الأول - ص.ب ١١-٨٧٢٣
تلفون: ٣٠٦١٦٦-٣١٥١٤٢-٣١٣٨٥٩-برقيا: نابعلبكي - تلكس: ٢٣٣٩٠ ALAMKO

كتـاب الصـداق

بفتح الصاد وكسرها يقال أصدقت المرأة ومهرتها وأمهرتها حكاها الزجاج وغيره وفي المغني وغيره لا يقال أمهرتها (**وهو العوض المسمى في عقد نكاح و**) المسمى (**بعده**) أي النكاح لمن لم يسم لها فيه وكما يسمى صداقاً يسمى مهراً وصدقة ونحلة وفريضة وأجراً وعلائق وعقراً وجباء (**وهو**) أي الصداق (**مشروع في نكاح**) اجماعاً لقوله تعالى : ﴿**وآتوا النساء صدقاتهن نحلة**﴾ قال عبيد يعني عن طيب نفس به كما تطيب النفس بالهبة ، وقيل نحلة من الله للنساء ولأنه ﷺ تزوج وزوج بناته على صداقات ولم يتركه في النكاح (**وتستحب تسميته**) أي الصداق (**فيه**) أي النكاح لقوله تعالى : ﴿**وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين**﴾ ولما تقدم من فعله ﷺ ولأن تسميته أقطع للنزاع وليست شرطاً لقوله تعالى : ﴿**لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة**﴾ وروى أنه ﷺ زوج رجلاً امرأة ولم يسم لها مهراً (**و**) يستحب (**تخفيفه**) أي الصداق لحديث عائشة مرفوعاً « أعظم النساء بركة أيسرهن مؤنة » رواه أبو حفص ، وعن أبي هريرة « أن رجلاً تزوج امرأة من الأنصار فقال النبي ﷺ على كم تزوجتها ؟ فقال : على أربع أواق . فقال النبي ﷺ على أربع أواق تنحتون الفضة من عروق هذا الجبل » رواه مسلم (و) يستحب أن لا ينقصن عن عشرة دراهم (**وأن يكون من أربعمائة درهم**) فضة(**وهو**) أي المذكور من الأربعمائة (**صداق بنات النبي ﷺ إلى خمسمائة**) درهم فضة (**وهي**) أي الخمسمائة درهم فضة (**صداق أزواجه**) ﷺ لما روى أبو الجعفاء قال : « سمعت عمر يقول لا تغالوا في صدقات النساء فإنها لو كانت مكرمة في الدنيا أو تقوى

في الآخرة كان أولاكم بها النبي ﷺ ما أصدق رسول الله ﷺ امرأة من نسائه أكثر من اثنتي عشرة أوقية » رواه الترمذي وعن أبي سلمة قال سألت عائشة كم كان صداق رسول الله ﷺ ؟ قالت : كان صداقه لأزواجه اثنتي عشرة أوقية ونشاً. قالت : أتدري ما النش ؟ قلت لا : قالت : نصف اوقية فتلك خمسمائةدرهم» رواه الجماعة إلا البخاري والترمذي والأوقية كانت أربعين درهماً (**وإن زاد**) الصداق على خمسمائة درهم (**فلا بأس**) لحديث أم حبيبة « أن النبي ﷺ تزوجها وهي بأرض الحبشة زوجها النجاشي وأمهرها أربعة آلاف وجهزها من عنده وبعث بها مع شرحبيل بن حسنة فلم يبعث إليها النبي ﷺ بشيء » رواه أحمد والنسائي ، ولو كره لأنكره (**وكان له ﷺ أن يتزوج بلا مهر**) لقوله تعالى : ﴿**وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي**﴾ الآية (**ولا يتقدر**) الصداق (**فكل ما صح ثمناً**) في بيع (**أو أجرة**) في إجارة (**صح مهراً ، وإن قل**) لحديث « التمس ولو خاتماً من حديد » وحديث « لو أن رجلاً أعطى امرأة صداقاً ملء يده طعاماً كانت له حلالاً » رواه أبو داود بمعناه وعن عامر بن ربيعة « أن امرأة من فزارة تزوجت على نعلين فقال رسول الله ﷺ أرضيت من مالك ونفسك بنعلين قالت : نعم . فأجازه » رواه أحمد وابن ماجة والترمذي وصححه ، واشترط الخرقي أن يكون له نصف يتمول فلا يجوز على فلس ونحوه ، وتبعه عليه جمع وصاحب الاقناع فيصح النكاح على عين أو دين حال أو مؤجل (**ولو على منفعة زوج أو**) منفعة (**حر غيره**) أي الزوج (**معلومة**) أي المنفعة (**مدة معلومة كرعاية غنمها مدة معلومة**) (**أو**) على (**عمل معلوم منه**) أي الزوج (**أو**) من (**غيره كخياطة ثوبها ورد قنها**) أي الزوجة (**من محل معين**) ومنافع الحر والعبد سواء لقوله تعالى عن شعيب لموسى « إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثماني حجج » ولأن منفعة الحر يجوز العوض عنها في الإجارة فجازت صداقاً كمنفعة العبد ، والقول بأنها ليست مالاً ممنوع بأنه يجوز المعاوضة عنها وبها . ثم إن لم تكن المنفعة مالاً فقد أجريت مجرى المال ، فإن كانت المنفعة مجهولة كرد عبدها أين كان أو خدمتها فيما شاءت لم يصح الإصداق كالثمن في البيع والأجرة في الإجارة (**و**) كأن يصدقها (**تعليمها**)

أي المنكوحة (**معيناً من فقه أو حديث**) إن كانت مسلمة فيعين الذي يتزوجها عليه هل هو كله أو باب منه أو مسائل من باب وفقه أي مذهب وأي كتاب منه وأن التعليم تفهيمه إياها أو تحفيظه (**أو شعر مباح أو أدب**) من نحو وصرف ومعان وبيان وبديع ونحوه (**أو**) يصدقها تعليمها (**صنعة كخياطة أو كتابة ، ولو لم يعرفه**) أي العمل الذي أصدقه إياها (**ويتعلمه ثم يعلمها**) إياه لأن التعليم يكون في ذمته أشبه ما لو أصدقها مالاً في ذمته لا يقدر عليه حال الإصداق ، ويجوز أن يقيم لها من يعلمها (**وإن تعلمته أي ما أصدقها تعليمه من غيره**) أي الزوج (**لزمه أجرة تعليمها**) وكذا إن تعذر عليه تعليمها أو أصدقها خياطة ثوب فتعذرت عليه كما لو تلف الثوب ونحوه ، وإن مرض أقيم مقامه من يخيطه ، وإن جاءته بغيرها ليعلمه ما أصدقها لم يلزمه لأن المستحق عليه العمل في عين لم يلزمه إيقاعه في غيرها ، كما لو استأجرته لخياطة ثوب معين فأتته بغيره ليخيطه لها ، ولأن المتعلمين يختلفون في التعليم اختلافاً كثيراً ، وقد يكون له غرض في تعليمها فلا يلزمه تعليم غيرها ، وإن أتاها بغيره ليعلمها لم يلزمها قبوله لاختلاف المعلمين في التعليم وقد يكون لها غرض في التعلم منه لكونه زوجها (**وعليه**) أي من أصدق امرأة تعليم شيء (**بطلاقها قبل تعليم ودخول**) بها (**نصف الأجرة**) للتعليم لأنها صارت أجنبية منه فلا تؤمن في تعليمها الفتنة (و) إن طلقها قبل تعليم (**بعد دخول فـ**) عليه (**كلها**) أي الأجرة لاستقرار ما أصدقها بالدخول (**وإن علمها**) ما أصدقها تعليمه (**ثم سقط**) الصداق لمجيء الفرقة من قبلها (**رجع**) الزوج على الزوجة (**بالأجرة**) لتعليمها لتعذر الرجوع بالتعليم (و) يرجع (**مع تنصفه**) أي الصداق لنحو طلاقه إياها بعد أن علمها (**بنصفها**) أي أجرة التعليم (**ولو طلقها فوجدت حافظة لما أصدقها**) تعليمه (**وادعى تعليمها**) إياه (**فأنكرته حلفت**) لأنها منكرة ، والأصل عدمه ، وإن علمها ما أصدقها تعليمه ثم نسيته فليس عليه غير ذلك لأنه وفى لها به ، وإنما تلف الصداق بعد القبض ، وإن كانت كلما لقنها شيئاً نسيته لم يعد تعليماً عرفا (**وإن أصدقها تعليم شيء من القرآن ، ولو**) كان ما أصدقها تعليمه من القرآن (**معيناً لم يصح**) لأن الفروج لا تستباح إلا بالأموال لقوله تعالى : ﴿أن

تبتغوا بأموالكم - وقوله - ﴿ومن لم يستطع منكم طولاً أن ينكح المحصنات المؤمنات﴾ والطول المال وما روى أن النبي ﷺ زوج رجلاً على سورة من القرآن ، ثم قال : « لا تكون لأحد بعدك مهراً » رواه البخاري ولأن تعليم القرآن لا يقع إلا قربة لفاعله فلم يصح أن يقع صداقاً ، كالصوم والصلاة . وأما حديث الموهوبة . وقوله ﷺ فيه « زوجتكها بما معك من القرآن » متفق عليه فقيل معناه زوجتكها لأنك من أهل القرآن كما زوج أبا طلحة على إسلامه ، وليس في الحديث الصحيح ذكر التعليم ويحتمل أن يكون خاصاً بذلك الرجل لحديث البخاري (**ومن تزوج**) نساء (**أو خالع نساء**) وكان تزوجها لهن (**بمهر**) واحد (**أو**) كان خلعه لهن (**على عوض واحد**) ولم يقل بينهن بالسوية (**صح**) فيهما لأنه عقد معاوضة علم العوض فيه إجمالاً فلم تؤثر جهالة تفصيله فصح ، كما لو اشترى ثلاثة أعبد بثمن واحد (**وقسم**) المهر في التزويج والعوض في الخلع (**بينهن**) أي الزوجات أو المختلعات (**على قدر مهور مثلهن**) لأن الصفقة اشتملت على أشياء مختلفة القيمة فوجب تقسيم العوض عليها بالقيمة ، كما لو اشترى شقصاً وسيفاً (**ولو قال**) متزوج تزوجتهن على ألف (**بينهن**) أو قال مخالع خالعتهن على ألف بينهن (**فـ**) ـقبلن فالألف يقسم (**على عددهن**) أي الزوجات والمختلعات بالسوية ، لأنه اضافه إليهن إضافة واحدة قال في شرحه بلا خلاف : وإن قال زوجتك بنتي ، واشتريت هذا العبد بألف مثلاً صح . وقسط على قيمة العبد ومهر مثلها ، وزوجتكها ولك هذا الألف بألفين ، لم يصح لأنه كمدعجوة .

فصل ويشترط علمه

أي الصداق كالثمن (**فلو أصدقها داراً**) مطلقة (**أو دابةً**) مطلقة (**أو ثوباً**) مطلقاً (**أو عبداً مطلقاً ، أو**) أصدقها (**رد عبدها أين كان ، أو**) أصدقها (**خدمتها**) أي أن يخدمها (**مدة فيما شاءت ، أو**) أصدقها معدوماً نحو (**ما يثمر شجره**) في هذا العام (**أو**) مطلقاً و (**نحوه**) كما لو أصدقها حمل أمته (**أو**) أصدقها (**متاع بيته**) أو ما في بيته من متاع ولا تعلمه (**ونحوه**) كما لو نكحها على أن يحج بها أو على طيره في

هواء أو سمك في ماء أو حشرات أو مالاً يتمول عادة كحبة حنطة وقشرة جوزة (**لم يصح**) الاصداق أي التسمية لجهالة هذه الأشياء قدراً وصفة والغرر والجهالة فيها كثير ومثل ذلك لا يحتمل لأنه يؤدي الى النزاع إذ لا أصل له يرجع إليه ولو وقع الطلاق لم يدر ما يرجع اليه وكذا كل ما هو مجهول القدر أو الحصول لا يصح أن يكون صداقاً بلا خلاف . ذكره في شرحه (**وكل موضع لا تصح فيه التسمية أو خلا العقد**) أي عقد النكاح (**عن ذكره**) أي الصداق وهو تفويض البضع (**يجب**) للمرأة (**مهر المثل بالعقد ، لأن المرأة لا تسلم نفسها إلا ببدل ولم يسلم البدل وتعذر رد العوض فوجب بدله كبيعه سلعة بخمر فتتلف عند مشتر** (**ولا يضر جهل يسير**) في صداق (**فلو أصدقها عبداً من عبيده**) صح (**أو**) أصدقها (**دابة من دوابه**) بشرط تعيين نوعها كفرس من خيله أو جمل من جماله أو بغل من بغاله أو حمار من حميره أو بقرة من بقره ونحوه صح (**أو**) أصدقها (**قميصاً من قمصانه ونحوه**) كخاتم من خواتمه (**صح ولها أحدهم بقرعة**) نصاً ، لأن الجهالة فيه يسيرة ويمكن التعيين فيه بالقرعة بخلاف ما إذا أصدقها عبداً وأطلق (**و**)لو أصدقها(**قنطاراً من زيت أو قفيزاً من حنطة ونحوهما**) كقنطار من سمن أو قفيز من ذرة (**صح**) لما تقدم (**ولها الوسط**) لأنه العدل (**ولا يضر غرر يرجى زواله**) في صداق (**فيصح**) أن يتزوجها (**على**) رقيق (**معين آبق**) يحصله (**أو**) على (**مغتصب يحصله**) لها (**و**) على (**دين سلم و**) على (**مبيع اشتراه**) ولو بكيل أو وزن أو عد أو زرع (**ولم يقبضه و**) على (**عبد**) ونحوه (**موصوف**) لأن الغرر يزول بتحصيل الآبق والمغتصب واستيفاء مسلم فيه وتسليم مبيع وتحصيل موصوف واحتمال الغرر فيما ذكر أولى من احتمال ترك التسمية والرجوع إلى مهر المثل وهذا بخلاف البيع والإجارة ، لأن العوض فيهما أحد ركني العقد بخلاف النكاح (**فلو جاءها**) الزوج (**بقيمته**) أي الموصوف لم يلزم قبولها (**أو خالعته**) الزوجة (**على ذلك**) أي نحو عبد موصوف (**فجاءته بها**) أي بقيمة الموصوف الذي خالعته عليه (**لم يلزم قبولها**) أي القيمة لأنها معاوضة عما لم يتعذر تسليمه فلا يجبر عليها من أباها (**و**) يصح أن يتزوجها على شرائه لها عبد زيد لأنه غرر يسير (**فإن تعذر شراؤه بقيمته فلها**

قيمته) لتعذر تسليمه كما لو كان بيده فاستحق (**و**) إن تزوجها (**على ألف إن لم تكن له زوجة أو**) تزوجها على ألف (**إن لم يخرجها من دارهـا أو**) من (**بلدهـا و**) على (**ألفين إن كانت له زوجة أو أخرجها**) من دارها أو بلدها (**ونحوها**) أي هذه الصورة كأن تزوجها على ألف إن لم تكن له سرية وألفين إن كانت (**صح**) ذلك ، لأن خلو المرأة من ضرة أو سرية تغايرها وتضيق عليها من أكبر أغراضها المقصودة وكذا بقاؤها بدارها أو بلدها بين أهلها وفي وطنها ولذلك تخفف صداقها لتحصيل غرضها وتغليه عند فواته و (**لا**) يصح أن يتزوجها (**على ألف إن كان أبوها حياً وألفين إن كان**) أبوها (**ميتاً**) لأنه ليس له في موت أبيها غرض صحيح وربما كان حال الأب غير معلوم فيكون الصداق مجهولاً (**وإن أصدقها عتق قن له**) من ذكر أو أنثى (**صح**) لأنه يصح الاعتياض عنه و (**لا**) يصح أن يصدقها (**طلاق زوجة له أو**) أن يصدقها (**جعله**) أي طلاق ضرتها (**اليها إلى مدة**) ولو معلومة لحديث ابن عمر مرفوعاً « لا يحل لرجل أن ينكح امرأة بطلاق أخرى » ولأن خروج البضع من الزوج ليس بمتمول فهو كما لو أصدقها نحو خمر (**ولها مهر مثلها**) لفساد التسمية (**ومن قال لسيدته اعتقيني على أن أتزوجك فأعتقته**) على ذلك عتق مجاناً (**أو قالت**) له سيدته (**ابتداء أعتقتك على أن تتزوجني عتق مجاناً**) فلا يلزمه أن يتزوج بها لأن ما اشترطته عليه حق فلا يلزمه ، كما لو شرطت عليه أن تهبه دنانير فيقبلها ، ولأن النكاح من الرجل لا عوض له بخلاف المرأة (**ومن قال**) لآخر (**اعتق عبدك عني على أن أزوجك ابنتي**) فأعتقه سيده على ذلك (**لزمته**) أي القائل (**قيمته**) لمعتقه (**بعتقه**) ولم يلزم القائل تزويج ابنته لمعتق عبده (**كـ**) قوله لآخر (**اعتق عبدك على أن أبيعك عبدي**) ففعل فلزمه قيمته بعتقه لا أن يبيعه عبده، وإن تزوجها على أن يعتق أباها صح نصاً، فإن تعذر عليه عتقه فلها قيمته وإن جاءها بها مع إمكان شرائه لم يلزمها قبولها لأنه يفوت عليها الغرض في عتق أبيها (**وما سمى**) في العقد من صداق مؤجل (**أو فرض**) بعد العقد لمن لم يسم لها صداقاً (**مؤجلاً ولم يذكر محله**) بأن قيل على كذا مؤجلاً (**صح**) نصاً (**ومحله الفرقة**) البائنة ، لأن اللفظ المطلق يحمل على العرف والعرف في الصداق المؤجل ترك

المطالبة به إلى الموت أو البينونة فيحمل عليه فيصير حينئذ معلوماً بذلك ، وعلم منه أنه يصح جعل بعضه حالاً وبعضه مؤجلاً بموت أو فراق كما هو معتاد الآن بخلاف الأجل المجهول كقدوم زيد فلا يصح لجهالته ، وأما المطلق فإن أجله الفرقة بحكم العادة وقد صرفه هنا عن العادة ذكر الأجل ولم يبينه فبقي مجهولاً . قال في الشرح فيحتمل أن تبطل التسمية ويحتمل أن يبطل التأجيل ويحل انتهى. قلت والثاني هو مقتضى ما سبق في البيع فهنا أولى .

فصل وان تزوجها على خمر أو خنزير أو مال مغصوب صح النكاح نصا

وهو قول عامة الفقهاء لأنه عقد لا يفسد بجهالة العوض فلا يفسد بتحريمه كالخلع ، ولأن فسـاد العوض لا يزيد على عدمه ولو عدم فالنكاح صحيح فكذا إذا فسد (**ووجب**) للزوجة على زوجها (**مهر المثل**) لاقتضاء فساد العوض رد عوضه وقد تعذر لصحة النكاح فوجب رد قيمته وهي مهر المثل ، وكما لو تلف المبيع بيعاً فاسداً بيد مشتريه (**و**) إن يتزوجها (**على عبد فخرج حراً أو**) خرج (**مغصوباً فلها قيمته**) ويقدر حر عبدا (**يوم عقد**) لرضاها بقيمته إذ ظنته مملوكا له وكما لو وجدته معيباً فردته بخلاف قوله أصدقتك هذا الحر أو المغصوب فإنه كرضاها بغير شيء إذا رضيت بما ليس بمال أو بمال لا يقدر على تمليكه لها فوجود التسمية كعدمها فكان لها مهر المثل وسواء سلمه لها أو لم يسلمه لأنه سلم ما ليس له تسليمه فهو كعدمه (**ولها في اثنين**) أصدقها أياهما أما من عبدين أو أمتين أو عبد أو أمة (**فبان أحدهما حراً**) الرقيق (**الآخر وقيمة الحر**) أي الذي خرج حراً نصاً وكذا لو خرج أحدهما مغصوباً، لأنه الذي تعذر تسليمه والأول لا مانع منه (**وتخير**) زوجة (**في عين**) جعلت لها صداقاً كدار وعبد (**بأن جزء منها**) أي العين (**مستحقاً**) بين أخذ قيمة العين كلها أو أخذ جزء غير المستحق وقيمة الجزء المستحق، لأن الشركة عيب فكان لها الفسخ بها كغيرها من العيوب (**أو**) أي وللزوجة الخيار في (**عين ذرعها فبانت أقل**) مما عين كأن عينها عشرة فبانت تسعة (**بين أخذه**) أي المذروع

(و) أخذ (**قيمة ما نقص**) منه من ذرعه (**وبين**) الرد و (**أخذ قيمة الجميع**) أي جميع المذروع لعيبه بالنقص (**وما وجدت به**) المرأة (**عيباً**) من صداق معين (**أو**) وجدته (**ناقصاً صفة شرطتها فكمبيع**) يجده مشترٍ معيباً أو ناقصاً صفة شرطها فيه فلها رده وطلب قيمته أو مثله ولها إمساكه مع أرش العيب أو فقد الصفة والموصوف في الذمة إن نقص بعض الصفات لها إمساكه أو رده وطلب بدله فقط (**ولمتزوجة على عصير بان خمراً مثل العصير**) لأنه مثلي فالمثل اليه أقرب من القيمة ولهذا يضمن به في الإتلاف ، وكذا لو أصدقها خلاً فبان خمراً وإن قال أصدقتها هذا الخمر وأشار إلى خل أو عبد فلان هذا وأشار إلى عبده صحت التسمية ولها المشار اليه كبعتك هذا الأسود أو الطويل مشيراً إلى أبيض أو قصير (**ويصح**) أن يتزوج المرأة (**على ألف لها وألف لأبيها أو**) على (**أن الكل**) أي كل الصداق (**له**) أي لأبيها (**إن صح تملكه**) من مال ولده وتقدم بيان شروطه في الهبة فيصح اشتراط الأب الصداق كله أو بعضه له ولقوله تعالى في قصة شعيب « إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثماني حجج » فجعل الصداق الإجارة على رعاية غنمه وهو شرط لنفسه ، ولأن للوالد أخذ ما شاء من مال ولده كما تقدم بدليله في الهبة ، فإذا شرط لنفسه الصداق أو بعضه كان آخذاً من مال ابنته . وعن مسروق «أنه لما زوج ابنته اشترط لنفسه عشرة آلاف فجعلها في الحج والمساكين ثم قال للزوج جهز امرأتك » وروى نحوه عن الحسين (**وإلا**) يكن الأب ممن يصح تملكه من مال ولده ككونه بمرض موت أحدهما المخوف أو ليعطيه لولد آخر (**فالكل**) أي كل الصداق (**لها**) أي الزوجة (**كشرط ذلك**) أي الصداق أو بعضه (**لغير الأب**) كجدها وأخيها فيبطل الشرط نصاً ولها المسمى جميعه لصحة التسمية ، لأن ما اشترط عوض في تزويجها فكان صداقاً لها كما لو جعله لها فتنتفي الجهالة (**ويرجع**) زوج (**إن فارق**) أي طلق ونحوه (**قبل دخول في**) المسألة (**الأولى**) وهي ما إذا تزوجها على ألف لها وألف لأبيها (**بألف**) عليها دون أبيها لأنه أخذ من مال ابنته ألفاً فلا يجوز الرجوع به عليه (**و**) يرجع إن فارق قبل دخول (**في**) المسألة (**الثانية**) وهي ما إذا تزوجها على أن الصداق كله لأبيها (**بقدر نصفه**) عليها (**ولا شيء على الأب إن قبضته مع النية**) أي نية تملكه لأنا

قدرنا أن الجميع صار لها ثم أخذه الأب منها فصار كأنها قبضه ثم أخذ منها **(و)** إن فارق الزوج **(قبل قبضه)** أي الصداق من الزوج فالاب **(يأخذ)** مما تقبضه **(من الباقي ما شاء بشرطه)** السابق كسائر مالها ، وعلم منه أن الأب لا يملكه بالشرط بل بالقبض مع النية .

فصل ولأب تزويج بكر وثيب بدون صداق مثلها

ولو كبيرة **(وإن كرهت)** نصاً لأن عمر خطب الناس فقال « ألا لا تغالوا في صدقات النساء فما أصدق رسول الله ﷺ أحداً من نسائه ولا أحداً من بناته أكثر من اثنتي عشرة أوقية » وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكر فكان اتفاقاً منهم على أن يزوج بذلك وإن كان دون صداق المثل ، وزوج سعيد بن المسيب ابنته بدرهمين وهو من أشراف قريش نسباً وعلماً وديناً ، ومن المعلوم أنهما ليسا مهر مثلها ، ولأن المقصود من النكاح السكن والازدواج ووضع المرأة في منصب عند من يكفيها ويصونها ويحسن عشرتها دون العوض **(ولا يلزم أحَد)** إذا زوج الأب بدون مهر المثل **(تتمته)** لا الزوج ولا الأب لصحة التسمية **(وإن فعل ذلك غيره)** بأن زوجها غير الأب بدون مهر مثلها **(بإذنها صح)** مع رشدها ولا اعتراض لأن الحق لها وقد أسقطته كما لو أذنت في بيع سلعتها بدون قيمتها **(و)** إن زوجها بدون مهر المثل غير الأب **(بدونه)** أي إذنها **(يلزم زوجاً تتمته)** أي مهر المثل لفساد التسمية إذن لأنها غير مأذون فيها فوجب على الزوج مهر المثل ما لو تزوجها بمحرم وعلى الولي ضمانه لأنه المفرط كما لو باع ما لها بدون قيمته **(ونصه)** أي الإمام أحمد في رواية ابن منصور ويلزم **(الولي)** تتمته لأنه مفرط بعقده بدون مهر المثل **(كـ)**ـما يلزم **(تتمته)** مقدر **(من)** أي وليا **(زوج موليته بدون ما قدرته)** من صداق له لأنه صيغة بتزويجها بدونه ولو كان أكثر من مهر المثل **(ولا يصح كون)** المهر **(المسمى من يعتق على زوجة)** كان تزوجها على أبيها أو أخيها أو عمها ، لأنه يؤدي إلى إتلاف الصداق عليها إذ لو صحت التسمية لملكته ولو ملكته لعتق عليها **(إلا)** أن يكون **(بإذن)** زوجة **(رشيدة)** فيصح لأن الحق لها وقد رضيت **(وإن زوج أب ابنه الصغير**

بأكثر من مهر المثل صح) ولزم المسمى الابن لأن المرأة لم ترض بدونه فلا ينقص منه وقد يكون للابن غبطة ومصلحة في بذل الزيادة على مهر المثل والأب أعلم بمصلحته في ذلك (ولا يضمنه) أي المهر (أب مع عسرة ابن) لنيابة الأب عنه في التزويج أشبه الوكيل في شراء سلعة (ولو قيل له) أي للأب (ابنك فقير من أين يؤخذ الصداق ؟ فقال عندي ولم يزد على ذلك لزمه) المهر عنه لأنه صار ضامناً بذلك، وكذا لو ضمنه عنه غير الأب أو ضمن له نفقتها مدة معينة فيصح موسراً كان أو معسراً (ولو قضاه) أي قضى الأب الصداق (عن ابنه ثم طلق) الابن الزوجة (ولم يدخل) أي قبل الدخول بها (ولو) كان طلاقه (قبل بلوغ) الزوج (فنصفه) أي الصداق الراجع بالطلاق (للابن) دون الأب لأن الطلاق من الابن وهو سبب استحقاق الرجوع بنصف الصداق فكان لمتعاطى سببه دون غيره وكذا لو ارتدت ونحوه فرجع كله ولا رجوع للأب فيه لأن الابن لم يملكه من قبله وكذا لو قضاه عنه غير الأب ثم تنصف أو سقط ويأتي (ولأب قبض صداق) بنت (محجور عليها) لصغر أو جنون أو سفه لأنه يلي مالها فكان له قبضه كثمن مبيعها و (لا) يقبض أب فقيره أولى من صداق مكلفة (رشيدة ولو بكر إلا بإذنها) لأنها المنصرفة في مالها فاعتبر إذنها في قبضه كثمن مبيعها . والحاصل أن قبض الصداق إنما يكون للمرأة إن كانت مكلفة رشيدة وإلا فلوليها في مالها .

فصل وإن تزوج عبد باذن سيده صح

قال في الشرح بغير خلاف نعلمه (وله نكاح أمة ولو أمكنه) نكاح (حرة) لانها تساويه (ومتى أذن له) سيده في نكاح (وأطلق نكح واحدة فقط) نصا لأنه المتبادر من الإطلاق (ويتعلق صداق ونفقة وكسوة ومسكن بذمة سيده) سواء ضمن ذلك أو لم يضمنه وسواء كان العبد مأذوناً له في التجارة أولا نصا لأن ذلك حق تعلق بعقد بإذن سيده فتعلق بذمة السيد كثمن ما اشتراه بإذنه فان باعه سيده أو أعتقه لم يسقط الصداق عنه كأرش جناية (و) يتعلق (زائد على مهر مثل لم يؤذن) للعبد (فيه) من قبل سيده برقبته (أو) أي ويتعلق زائد (على ما سمى له برقبته) أي العبد كارش جنايته (و) إن

تزوج عبد (**بلا إذنه**) أي السيد (**لا يصح**) النكاح فهو باطل نصاً وكذا لو أذن في معينة أو من بلد معين أو جنس معين فخالفه لما روى جابر مرفوعاً « أيما عبد تزوج بغير إذن سيده فهو عاهر » رواه أحمد وأبو داود والترمذي وحسنه والعهر دليل بطلان النكاح إذ لا يكون عاهراً مع صحته (**ويجب في رقبته بوطئه**) أي العبد في نكاح لم يأذن فيه سيده (**مهر المثل**) لأن قيمة البضع الذي أتلف بغير حق أشبه أرش الجناية (**ومن زوج عبده أمته لزمه**) أي العبد (**مهر المثل يتبع**) أي يتبعه سيده (**به بعد عتق**) نصاً لان النكاح إتلاف بضع يختص به العبد فلزمه عوضه في ذمته (**وإن زوجه**) أي العبد سيده (**حرة وصح**) النكاح بأن قلنا الكفاءة شرط للزوم دون الصحة (**ثم باعه**) أي باع السيد العبد (**لها**) أي لزوجته الحرة (**بثمن في الذمة**) أي ذمة زوجة العبد (**من جنس المهر**) الذي أصدقه إياها (**تقاصا بشرطه**) بأن يتحد الدينان جنسا وصفة وحلولاً أو تأجلا أجلا واحداً ، لأنه قد ثبت للسيد عليها الثمن وثبت لها على السيد المهر لتعلقه بذمة السيد فان اتحد قدرهما سقطا وإلا سقط بقدر الأقل من الأكثر ولرب الزائد الطلب بالزيادة ، كما لو كان لها على السيد دين من غير المهر وباعها العبد بشيء في الذمة من جنس الدين وينفسخ النكاح لملكها زوجها ولو جعل السيد العبد صداقاً لزوجته الحرة بطل العقد (**وإن باعه**) أي العبد (**لها**) أي لزوجة العبد الحرة (**بمهرها صح**) البيع (**قبل دخول وبعده**) لان المهر مال يصح جعله ثمناً لغير هذا العبد فصح أن يكون ثمناً له كغيره من الأموال وينفسخ النكاح (**ويرجع سيد**) باع العبد لزوجته الحرة (**في فرقة قبل دخول بنصفه**) أي المهر لأن البيع إنما تم بالسيد القائم مقام الزوج فلم يتمحض سبب الفرقة من قبلها وكذا لو طلقها العبد ونحوه قبل دخول وكانت قبضت المهر رجع عليها سيد بنصفه .

فصل وتملك زوجة حرة وسيد أمة بعقد جميع مهرها

(**المسمى**) لحديث «إن أعطيتها ازارك جلست ولا إزار لك » ولان النكاح عقد يملك فيه المعوض بالعقد فملك به العوض كاملاً كالبيع وسقوط نصفه بالطلاق لا يمنع

وجوب جميعه بالعقد إذ لو ارتدت سقط جميعه وان كانت قد ملكت نصفه (**ولها**) أي الزوجة (**نماء**) مهر (**معين كعبد**) معين (**ودار**) معينة من حين عقد فكسب العبد ومنفعة الدار لها لانه نماء ملكها ولحديث «الخراج بالضمان » (**ولها التصرف فيه**) أي المهر المعين ببيع ونحوه لأنه ملكها الا نحو مكيل قبل قبضه (**وضمانه**) أي المهر إن تلف بغير فعلها (**ونقصه**) إن تعيب كذلك (**عليه**) أي الزوج (**إن منعها قبضه**) لأنه كالغاصب بالمنع (**وإلا**) يمنعها الزوج قبض صداقها المعين(**فـ**) ـضمانه إن تلف ونقصه إن تعيب (**عليها**) لتمام ملكها عليه إلا نحو مكيل (**كزكاته**) **فهي** عليها وترجع بها عليه إن منعها قبضه وحولها في المعين من عقد وفي مبهم من تعيين (**و**) الصداق (**غير المعين كقفيز من صبرة**) وكرطل من زبرة حديد أو دن زيت ونحوه (**لم يدخل في ضمانها**) إلا بقبضه كمبيع (**ولا تملك تصرفاً فيه إلا بقبضه كمبيع**) أي كما لو باع قفيزاً من صبرة ونحوه فإنه لا يدخل في ضمان مشتر ولا يملك تصرفاً فيه إلا بقبضة (**ومن أقبضه**) أي الصداق الذي تزوج عليه (**ثم طلق**) الزوجة (**قبل دخول**) بها (**ملك نصفه**) الصداق (**قهراً**) كميراث ولو صيدا وهو محرم فما يحدث من نمائه بعد طلاقه فهو بينهما ، لقوله تعالى ﴿ **وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم** ﴾ أي لكم أولهن فاقتضى أن النصف لها والنصف له بمجرد الطلاق (**إن بقي**) في ملكها (**بصفته**) حين عقد بأن لم يزد ولم ينقص (**ولو**) كان الباقي بصفته (**النصف**) من الصداق (**فقط مشاعاً**) بأن أصدقها نحو عبد فباعت نصفه وبقي نصفه بصفته فطلقها فيملكه مشاعاً (**أو**) كان النصف الباقي (**معيناً من متنصف**) كان أصدقها صبرة فأكلت أو باعت ونحوه نصفها وبقي بملكها نصفها فيملكه الزوج بطلاقها ويأخذه كما لو قاسمته عليه (**ويمنع ذلك**) أي الرجوع في عين نصف الصداق إن طلق ونحوه قبل دخول وكذا الرجوع في جميعه إذا سقط (**بيع**) بأن باعت الزوجة الصداق (**ولو مع خيارها**) في البيع لأنه ينقل الملك (**و**) يمنعه (**هبة أقبضت**) فإن وهبته ولم تقبضه حتى طلق ونحوه رجع بنصفه (**و**) يمنعه (**عتق**) بأن كان رقيقاً فأعتقته لزوال ملكها عنه بهذه الأمور (**و**) يمنعه (**رهن**) قبض لانه براد للبيع المزيل للملك ولهذا لا يجوز رهن ما لا يجوز

بيعه (و) يمنعه **(كتابة)** لانها تراد للعتق المزيل للملك وهي عقد لازم فجرى مجرى الرهن و **(لا)** يمنعه **(إجارة وتدبير وتزويج)** لانها لا تنقل الملك ولا تمنع المالك من التصرف فلا يمنع الزوج الرجوع لكن بتخير الزوج للنقص الحاصل فيه وكذا لا يمنعه وصية به ولا إعارته أو ايداعه أو دفعه مضاربة **(فإن كان)** الصداق **(قد زاد)** بيدها **(زيادة منفصلة)** كحمل بهائم عندها وولادتها **(رجع في نصف الأصل)** وهو الأمـات لعدم مـا يمنعه **(والزيادة)** المنفصلة **(لها)** أي الزوجة لأنها نماء ملكها **(ولو كانت)** الزيادة **(ولد أمة)** لأن الولد زيادة منفصلة ولا تفريق هنا لبقاء ملك الزوجة في النصف **(وإن كـانت)** الزيادة في الصداق **(متصلة)** كسمن وتعلم صنعة **(وهي)** أي الزوجة **(غير محجور عليها خيرت بين دفع نصفه زائداً)** ويلزمه قبوله لأنها دفعت إليه حقه وزيادة لا تتميز ولا تضره **(وبين دفع نصف قيمته يوم العقد إن كان)** الصداق **(متميزاً)** كعبد وبغير معينين لدخول المتميز في ضمانها بمجرد العقد فتعتبر صفته وقته ، وإنما صير إلى نصف القيمة لأن الزيادة لها ولا يلزمها بذلها ولا يمكنها دفع الأصل بدون زيادته **(وغيره)** أي المتميز بأن أصدقها عبداً من عبيده أو فـرساً من خيله إذا زاد زيـادة متصلة وتنصف الصداق **(له)** أي الزوج **(قيمة نصفه يوم فرقة على أدنى صفة من)** وقت **(عقد إلى)** وقت **(قبض)** لأنه من ضمان الزوج إلى قبضه **(والمحجور عليها)** إذا تنصف الصداق وقد زاد زيادة متصلة **(لا يعطيه)** أي وليها **(إلا نصف القيمة)** حال العقد إن كان متميزاً وإلا فيوم الفرقة على أدنى صفة من قبض إلى عقد **(وإن نقص)** الصداق **(بغير جناية عليه)** كعبد عمى أو عرج أو اعور أو نسى صنعة أو جنى أو نبتت لحيته وكان أمرد **(خير زوج غير محجور عليه بين أخذه)** أي النصف **(ناقصاً)** وتجبر على ذلك **(ولا شيء له غيره)** أي النصف في نظير نقصه نصاً لرضاه بأخذه كذلك ولو وجب له أرش مع النصف لوجب للزوجة أقل من نصف المقبوض فيخالف النص **(وبين أخذ نصف قيمته يوم عقد إن كان)** المهر **(متميزاً)** لأن نقصه عليها ولا يلزمه أخذ نصفه ناقصاً لأنه دون حقه **(وغيره)** أي المتميز إذا تنصف وقد نقص للزوج نصف قيمته **(يوم الفرقة على أدنى صفة من عقد إلى قبض)** لأنه في ضمان الزوج إلى قبض الزوجة إياه وله أخذ نصفه

ناقصاً ، لأن الحق له وقد رضي بتركه والمحجور عليه لا يأخذ وليه إلا نصف القيمة لأنه أحظ له (**وإن اختاره**) أي اختار الزوج أخذ نصف المهر (**ناقصاً بجناية**) عليه كأن فقئت عينه أو كسرت رجله بجناية (**فله**) أي الزوج (**معه**) أي مع أخذ نصفه ناقصاً بالجناية (**نصف أرشها**) أي الجناية لأنه في نظير ما ذهب منه بها (**وإن زاد**) الصداق (**من وجه ونقص من**) وجه (**آخر**) كعبد سمن ونسى صنعة (**فلكل**) من الزوج والزوجة (**الخيار**) فإن شاء الزوج أخذ نصفه ناقصاً وإن شاء أخذ القيمة وإن شاءت الزوجة دفعت نصفه زائداً بالسمن أو نصف قيمته (**ويثبت**) للزوجة الخيار بين دفع النصف ونصف القيمة (**بما فيه غرض صحيح**) كشفقة الرقيق على أطفال مالكه (**وإن لم ترد قيمته**) بذلك لأنه مقصود (**وحمل**) حدث (**في أمة نقص و**) حمل (**في بهيمة زيادة**) لأنه يزيد في قيمة البهائم وينقص قيمة الإماء (**مالم يفسد اللحم**) فيكون نقصاً أيضاً في البهيمة (**وزرع**) نقص لارض (**وغرس نقص لأرض**) وحرثها زيادة محضة (**لاولا أثر لكسر مصوغ وإعادته كما كان**) فإن عاد على غير هيئة فزاد أو نقص فعلى ما تقدم (**ولا لسمن فزال ثم عاد ولا لارتفاع سوق**) ولا لنقلها الملك فيه إذا أطلقت بعد أن عاد ملكها (**وإن تلف**) الصداق بعد قبضه كموته واحتراقه (**أو استحق بدين**) كما لو أفلست وحجر الحاكم عليها ثم طلق الزوج قبل دخول إن لم يبق الصداق بعينه وإلا فلا يمنع ذلك رجوع الزوجة بنصفه كما سبق في الحجر (**رجع**) الزوج (**في**) صداق (**مثلي بنصف مثله و**) رجع (**في غيره**) أي المثلي وهو المتقوم (**بنصف قيمة متميز يوم عقد و**) رجع في (**غيره**) أي المتميز إذا كان متقوماً بنصف قيمته (**يوم فرقة على أدنى صفة من عقد إلى قبض**) ويشارك بما يرجع به الغرماء كسائر الديون (**ولو كان**) الصداق (**ثوباً فصبغته**) الزوجة ولو بأجرة ثم تنصف الصداق (**أو**) كان الصداق (**أرضاً فبنتها**) ثم تنصف الصداق (**فبذل الزوج**) لها (**قيمة زائدة**) أي قيمة زيادة نصف الثوب بالصبغ أو قيمة زيادة نصف الأرض بالبناء (**ليملكه**) أي النصف من الثوب مصبوغاً أو من الأرض مبنياً (**فله ذلك**) كالشفيع إذا أخذ بعد بناء مشتر شقصاً مشفوعاً، وكالمعير يرجع في أرضه وفيها بناء مستعير وكذا لو غرست الأرض . وإن بذلت له النصف بزيادته لزمه

قبوله لأنها زادته خيراً (**وإن نقص**) المهر (**في يدها بعد تنصفه ضمنت نقصه مطلقاً**) أي سواء طلبه ومنعته أولاً متميزاً أولا إذ لا يدخل في ضمانه إلا بقبضه فهو من ضمانها فنقصه عليها (**وما قبض من**) مهر (**مسمى بذمة**) كعبد موصوف في ذمته (**كـ**)ـصداق (**معين**) بعقد لأنه استحق بالقرض عينا فصار كما لو عينه بالعقد (**إلا أنه يعتبر في تقويمه**) أي ما قبض عما في الذمة (**صفته يوم قبضه**) لأنه وقت ملكها له ومتى بقي ما قبضته إلى حين تنصفه وجب رد نصفه بعينه (**والذي بيده عقدة النكاح**) في قوله تعالى ﴿**إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح** ﴾ (**الزوج**) لاولى الصغيرة روى عن علي وابن عباس وجبير بن مطعم ، لحديث الدارقطني عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً «ولى العقد الزوج » ولأن الذي بيده عقدة النكاح بعد العقد هو الزوج لتمكنه من قطعه وإمساكه وليس إلى الولي منه شيء ولقوله تعالى ﴿**وأن تعفوا أقرب للتقوى** ﴾ والعفو الذي هو أقرب للتقوى هو عفو الزوج عن حقه وأما عفو الولي عن مال المرأة فليس هو أقرب للتقوى ولان المهر مال للزوجة فليس للولي هبته ولا اسقاطه كغيره من أموالها وحقوقها ولا تمنعه العدول عن خطاب الحاضر إلى خطاب الغائب لقوله تعالى ﴿**حتى إذا كنتم في الفلك وجرين بهم بريح طيبة وفرحوا بها** ﴾ (**فان طلق**) الزوج (**قبل دخول**) بها (**فأيهما**) أي الزوجين (**عفا لصاحبه**) أي الزوج الآخر (**عما وجب**) أي استقر (**له**) بالطلاق (**من**) نصف (**مهر**) عينا كان أو دينا (**وهو**) أي العافي (**جائز التصرف**) بأن كان مكلفا رشيداً (**برىء منه صاحبه**) للآية السابقة ، ولقوله تعالى ﴿**فإن طبن لكم عن شيء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً**﴾ (**ومتى أسقطته**) أي المهر (**عنه**) أي الزوج (**ثم طلقت**)قبل دخول (**أو ارتدت**) ونحوه (**قبل دخول. رجع**) الزوج عليها (**في**) المسألة (**الأولى**) وهي ما إذا طلقت بعد أن أسقطته عنه (**ببدل نصفه**) أي الصداق (**و**) يرجع عليها (**في**) المسألة (**الثانية**) وهي ما اذا ارتدت بعد أن أسقطت عنه صداقها (**ببدل جميعه**) لأن عود نصف الصداق أو كله إلى الزوج بالطلاق أو الردة ، وهما غير الجهة المستحق بها الصداق أولا فأشبها مالو أبرأ إنسان آخر من دين ثم ثبت عليه مثله من وجه آخر (**كعوده**) أي الصداق (**إليه**) أي الزوج من زوجته (**ببيع**) ثم

يطلقها او ترتد فليرجع عليها ببدل نصفه أو كله (**أو هبتها العين**) التي أصدقها إياها (**لأجنبي ثم وهبها**) الأجنبي (**له**) أي الزوج ثم طلقها أو ارتدت ، فله الرجوع ببدل نصفها أو كلها (**ولو وهبته**) أي الزوج (**نصفه**) أي المهر (**ثم تنصف**) بطلاق ونحوه (**رجع**) الزوج (**في النصف الباقي**) كله لوجوبه له بالطلاق ، كما لو وهبته غيره (**ولو تبرع**) قريب أو (**أجنبي بأداء مهر**) عن زوج ؛ ثم تنصف بنحو طلاق أو سقط بنحو ردة قبل دخول (**فالراجع**) من نصف الصداق أو كله (**للزوج**) لأنه عاد إليه استحقاقه بغير الجهة المستحقة أولا كما لو أداه من ماله (**ومثله**) أي الصداق فيما ذكر (**أداء ثمن**) عن مشتر تبرعاً (**ثم يفسخ**) البيع (**بعيب**) أو تقايل ونحوه (**فالراجع**) من ثمن لمشتر لما تقدم .

فصل ويسقط الصداق كله الى غير متعة

أي يسقط ولا تجب متعة بدلاً عنه (**بفرقة لعان**) قبل دخول لأن الفسخ من قبلها لأنه إنما يكون إذا تم لعانها (و) يسقط (**بفسخه**) أي الزوج النكاح (**ليعبها**) ككونها رتقاء أو برصاء ونحوه قبل الدخول لتلف المعوض قبل تسلمه ، فسقط العوض كله كمتلف مبيع بنحو كيل قبل تسليمه (**أو**) فرقة (**من قبلها كإسلامها تحت كافر**) قبل دخول (و) كـ (**ردتها ورضاعها من ينفسخ به نكاحها**) كزوجة له صغرى قبل دخول (و) كـ (**فسخها لعيبه أو إعساره أو عدم وفائه بشرط**) شرط عليه في النكاح قبل دخول (و) كـ (**اختيارها لنفسها بجعله**) أي الزوج (**لها**) ذلك (**بسؤالها**) جعله إليها (**قبل دخول**) أي ما يقرر المهر من وطء أو خلوة أو لمس ونحوها لحصول الفرقة بفعلها ، وهي المستحقة للصادق ، فسقط وإن جعل الخيار إليها بلا سؤالها واختارت نفسها قبل دخول فلها نصف الصداق (**ويتنصف**) صداقها (**بشرائها زوجها**) قبل دخول لتمام البيع بالسيد وهو قائم مقام الزوج . فلم تتمحض الفرقة من جهتها (و) يتنصف بكل (**فرقة من قبله أي الزوج كطلاقه**) الزوجة قبل دخول ولو بسؤالها (و) كـ (**خلفه**) إياها (**ولو بسؤالها**) لأنه إنما يتم بجواب الزوج وكذا لو علق طلاقها على

فعلها شيئاً ففعلته (و) كـ (**إسلامه**) أي الزوج إن لم تكن كتابية (**ما عدا مختارات من أسلم**) للفراق مما زاد على أربع أو من نحو أختين أسلم عليهما وأسلمنا (**و**) كـ (**ردته وشرائه**) أي الزوج (**إياها**) أي الزوجة قبل دخول (**ولو**) كان شرأؤه إيـاها (**من مستحق مهرها**) وهو سيدها الذي زوجها له لحصول الفرقة بقبول الـزوج ولا فعل للزوجة في ذلك (**أو**) أي ويتنصف بكل فرقة (**من قبل أجنبي كرضاع**) أما أو أخته أو زوجة أبيه أو ابنة زوجة له صغرى رضاعاً محرماً (**ونحوه**) كوطء أبي الـزوج أو ابنة الزوجة وكذا لو طلق ونحوه حاكم على مول ونحوه (**قبل دخول**) لأنه لا فعل للزوجة في ذلك فيسقط به صداقها ويأتي في الرضاع أنه يرجع على مفسد بما لزمه (**ويقرره**) أي المهر (**كاملاً موت**) أحد الزوجين (**ولو بقتل أحدهما الآخر أو**) قتل أحدهما (**نفسه**) لبلوغ النكاح نهايته فقام ذلك مقام الاستيفاء في تقرير المهر ولأنه أوجب العدة فأوجب كمال المهر لها كالدخول (**أو**) كان (**موته**) أي الزوج (**بعد طلاق**) امرأته (**في مرض موته**) المخوف (**قبل دخول**) لأنه يجب عليها عدة الوفاة إذن ومعاملة له بضد قصده كالفار بالطلاق من الإرث والقاتل (**ما لم تتزوج**) قبل موته (**أو ترتد**) عن الإسلام لأنها لا ترثه إذن (**و**) يقرر المهر كاملاً (**وطؤها**) أي وطء الزوج زوجته (**حية في فرج ولو دبراً**) أو بلا خلوة لأنه استوفى المقصود فاستقر عليه عوضه فإن وطئها ميتة فقد تقرر بالموت أو دون فرج فيأتي أن اللمس بشهوة يقرره (**و**) يقرر المهر كاملاً (**خلوة**) زوج (**بها**) وإن لم يطأها روى عن الخلفاء الراشدين المهديين وزيد وابن عمر. وروى أحمد والأثرم عن زرارة بن أبي أوفى قال « قضى الخلفاء الراشدون المهديون أن من أغلق باباً أو أرخى ستراً فقد أوجب المهر ووجبت العدة » ورواه أيضاً عن الأحنف عن ابن عمر وعلي وهذه قضايا اشتهرت ولم يخالفهم أحد في عصرهم فكان كالإجماع ولأن التسليم المستحق قد وجد من جهتها فيستقر به البدل كما لو وطئها وأما قوله تعالى : ﴿**من قبل أن تمسوهن**﴾ فيحتمل أنه كنى بالمسبب الذي هو الخلوة عن السبب بدليل ما سبق . وأما قوله : ﴿**وقد أفضى بعضكم إلى بعض**﴾ فعن الفراء أنه قال : الإفضاء الخلوة دخل بها أو لم يدخل لأن الإفضاء مأخوذ من الفضاء وهو الخالي فكأنه قال وقد خلا بعضكم إلى

بعض (**عن مميز وبالغ مطلقاً**) أي مسلماً كان أو كافراً ذكراً أو أنثى أعمى أو بصيراً عاقلاً أو مجنوناً (**مع علمه**) بالزوجة (**ولم تمنعه**) الزوجة من وطئها فإن منعته لم يتقرر المهر لعدم التمكين التام (**إن كان**) الزوج (**يطأ مثله**) كابن عشر فأكثر (**و**) كانت الزوجة (**يوطأ مثلها**) كبنت تسع فأكثر فإن كان أحدهما دون ذلك لم يتقرر المهر (**ولم تقبل دعواه**) أي الزوج (**عدم علمه بها**) أي الزوجة لنحو نوم (**ولو**) كان (**نائماً أو به**) أي الزوج (**عمى**) نصاً لأن العادة عدم خفاء ذلك (**أو**) كان (**بهما**) أي الزوجين مانع (**أو**) كان بـ (**أحدهما مانع حسي كجب**) بأن كان الزوج مقطوع الذكر (**ورتق**) بأن كانت الزوجة رتقاء أي مسدودة الفرج (**أو**) كان بهما أو أحدهما مانع (**شرعي كحيض وإحرام وصوم واجب**) فإذا خلا بها ولو في حال من هذه تقرر الصداق بالشروط السابقة لأن الخلوة نفسها مقررة له للمهر لعموم ما سبق ولوجود التسليم من المرأة وهو التمكين التام والمنع من جهة أخرى ليس من فعلها فلا يؤثر في التمكين كما لا يؤثر في اسقاط النفقة (**و**) يقرر المهر كاملاً (**لمس**) الزوج الزوجة بشهوة (**ونظر إلى فرجها بشهوة**) ولو بلا خلوة فيهما نصاً ، لقوله تعالى : ﴿**وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن**﴾ الآية وحقيقة اللمس التقاء البشرتين (**و**) يقرره كاملاً (**تقبيلها بحضرة الناس**) لأنه نوع استمتاع أشبه الوطء و (**لا**) يتقرر المهر كاملاً (**إن تحملت بمائه**) أي مني الزوج بلا خلوة بها لأنه لا استمتاع منه بها (**ويثبت به**) أي بتحمل المرأة ماء رجل (**نسب**) ولد حملت به منه (**و**) يثبت به (**عدة**) فعليها أن تعتد منه لاحتمال الحمل (**و**) يثبت به (**مصاهرة**) ذكره في الرعاية فتحرم على أبيه وابنه كموطوأتهما وتقدم ما فيه في باب المحرمات في النكاح (**ولو**) كان المني (**من أجنبي**) غير زوجها و (**لا**) يتثبت به (**رجعة**) فلو تحملت رجعية بمني مطلقها لم يكن رجعية وإذا تحملت بماء أجنبي فلا مهر لها عليه (**ولو اتفقا**) أي الزوج والزوجة المخلو بها (**على أنه لم يطأها في الخلوة لم يسقط المهر ولا**) وجوب (**العدة**) نصاً لعموم ما تقدم عن الصحابة (**ولا تثبت**) بخلوة (**أحكام الوطء من إحصان**) فلا يصيران محصنين بالخلوة بما يأتي في باب الزنا وحلها (**لمطلقها ثلاثاً**) فلا تحل بالخلوة بل بالوطء لحديث « حتى تذوقي عسيلته ويذوق

عسيلتك » (**ونحوهما**) كتحريم المصاهرة وحصول الرّجعة لما تقدم ويأتي .

فصل وإذا اختلفا

أي الزوجان (**أو**) اختلف (**ورثتهما**) أو أحدهما وورثة الآخر (**أو**) اختلف (**زوج وولي**) نحو (**صغيرة**) أو ولي زوج نحو صغير مع زوجة رشيدة أو مع ولي غيرها أو مع وارثها (**في قدر صداق**) بأن قال تزوجتك على عشرين فتقول بل على ثلاثين **(أو)** في (**عينه**) بأن قال على هذا العبد فتقول بل على هذه الأمة **(أو)** في (**صفته**) بأن قال على عبد زنجي فقالت بل أبيض **(أو)** في (**جنسه**) بأن قال على فضة فتقول على ذهب **(أو)** في (**ما يستقر به**) الصداق بأن ادعت وطأ أو خلوة فأنكر (**فقول زوج**) بيمينه (**أو وارثه**) أو وليه (**بيمينه**) لأنه منكر والقول قوله بيمينه لحديث « البينة على المدعي واليمين على من أنكر » ولأن الأصل براءته مما يدعي عليه **(و)** إذا اختلفا أو ورثتهما أو ولياهما أو أحدهما وولي الآخر أو وارثه (**في قبض**) صداق فقولها أو من يقوم مقامها ، لأن الأصل عدم القبض **(أو)** في (**تسمية مهر مثل**) بأن قال : لم أسم لك مهراً ، وقالت : بل سميت لي قدر مهر المثل (**فقولها**) ان وجدت بيمينها **(أو)** قول وليها إن كانت محجوراً عليها أو قول (**ورثتها**) إن كانت ماتت (**بيمين**) لأنه الظاهر وإن أنكر أن يكون لها عليه صداق فقولها قبل دخول وبعده فيما يوافق مهر المثل سواء قال لا تستحق علي شيء أو وفيتها أو أبرأتني أو غير ذلك وإن دفع إليها ألفاً أو عرضاً وقال دفعته صداقاً وقالت بل هبة فقوله بيمينه ولها رد ما ليس من جنس صداقها وطلبه بصداقها (**وإن تزوجها على صداقين سر وعلانية**) بأن عقداه سراً بصداق وعلانية بآخر (**أخذ**) الزوج (**بـ**) ـالصداق (**الزائد مطلقاً**) أي سواء كان الزائد صداق السر أو العلانية والغالب أن يكون صداق العلانية لأنه إن كان السر أكثر فقد وجب بالعقد ولم يسقطه العلانية وإن كان العلانية أكثر فقد بذل لها الزائد فلزمه كما لو زادها في صداقها (**وتلحق به**) أي المهر (**زيادة بعد عقد**) النكاح ما دامت في حباله (**فيما يقرره**) أي المهر كاملاً كموت ودخول وخلوة **(و)** فيما (**ينصفه**) كطلاق وخلع لقوله تعالى : ﴿ولا

جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة﴾ ولأن ما بعد العقد زمن لفرض المهر فكان حالة الزيادة كحالة العقد بخلاف البيع والاجارة فيثبت للزيادة حكم المسمى ولا يغتفر إلى شروط الهبة (وتملك) الزيادة (به) أي بجعلها (من حينها) أي الزيادة لا من حين العقد لأن الملك لا يجوز تقدمه على سببه ولا وجوده في حال عدمه وإنما يثبت الملك عقب وجود سببه وهو الاعطاء (فما) زاده زوج (بعد عتق زوجة لها) دون سيدها وكذا لو بيعت ثم زيدت في صداقها فالزيادة لمشتر دون بائع (ولو قال) زوج وقد عقداه سراً بمهر وعلانية بمهر (وهو عقد) واحد (أسر ثم أظهر) بالبناء للمفعول أي فالواجب مهر واحد (وقالت) الزوجة هما (عقدان بينهما فرقة فـ) ـالقول (قولها) بيمينها لأن الظاهر أن الثاني عقد صحيح يفيد حكماً كالأول ولها المهر في العقد الثاني ان دخل بها ونحوه ونصف المهر في العقد الأول إن ادعى سقوط نصفه بنحو طلاق قبل دخول ، وإن أصر على إنكاره سئلت فإن ادعت دخولاً فيه ثم أنه طلقها طلاقاً بائناً ثم نكحها نكاحاً ثانياً حلفت على ذلك واستحقت وإن أقرت بما يسقط نصف المهر أو جميعه لزمها ما أقرت به ذكره في الشرح (وإن اتفقا قبل عقد على مهر) كمائة (وعقداه بأكثر) كمائتين (تحملا فالمهر ما عقد عليه) لأنها تسمية صحيحة في عقد صحيح أشبه ما لو لم يتقدمها اتفاق على خلافها وسواء كان السر من جنس العلانية أولا (ونص أحمد) في رواية ابن منصور (أنها تفي لزوجها بما وعدت به شرطته) استحباباً لئلا تكون غارة له ولحديث « المؤمنون على شروطهم » (وهدية زوج ليست من المهر) نصاً (فما) أهداه زوج (قبل عقدان وعدوه) بأن يزوجوه (ولم يفوا) بأن يزوجوها غيره (رجع بها) قاله الشيخ تقي الدين فإن كان الاعراض منه أو ماتت فلا رجوع له (وما قبض بسبب نكاح) أي قبضه بعض أقاربها كالذي يسمونه مشكلة (فـ) ـحكمه (كمهر فيما يقرر وينصفه ويسقطه وما كتب فيه المهر لها ولو طلقت) عملاً بالعادة (وترد هدية) على زوج (في كل فرقة اختيارية مسقطة للمهر) كفسخ لعيب ونحوه وفي فرقة قهرية (كفسخ) من قبلها (لفقد كفاءة ونحوه قبل الدخول) لدلالة الحال على أنه وهب بشرط بقاء العقد فإذا زال ملك الرجوع كالهبة بشرط الثواب (وتثبت) الهدية (مع) أمر مقرر له المهر

كوطء وخلوة (**أو مقرر لنصفه كطلاق نحوه لأنه المفوت على نفسه ومن أخذ**) شيئاً (**بسبب عقد**) بيع ونحوه (**كدلال ونحوه فإن فسخ بيع باقلة ونحوها مما يقف على تراض**) كشرط الخيار لهما ثم يفسخا البيع (**لم يرده**) أي المأخوذ للزوم البيع (**وإلا**) يقف الفسخ على تراض كفسخ لعيب ونحوه (**رده**) المأخوذ بسبب العقد لأن البيع وقع متردداً بين اللزوم وعدمه (**وقياسه نكاح فسخ لعقد كفاءة أو عيب فيرده**) أي المأخوذ آخذه (**لا**)ان فسخ (**لردة ورضاع ومخالعة**) فلا يرده . هذا معنى كلام ابن عقيل في النظريات .

فصل في المفوضة

بكسر الواو وفتحها ، فالكسر على اضافة الفعل للمرأة على أنها فاعلة ، والفتح على اضافته لوليها والتفويض : الاهمال كأن المهر أهمل حيث لم يسم . قال الشاعر :

لا تصلح الناس فوضى لا سراة لهم ولا سراة إذا جهالهم سادوا

أي مهملين (**و**) التفويض (**نوعان تفويض بضع بأن يزوج أب ابنته المجبرة**) بلا مهر (**أو**) يزوج الأب (**غيرها بإذنها**) بلا مهر (**أو**) يزوج (**غير الأب**) كالأخ يزوج موليته (**بإذنها بلا مهر**) فالعقد صحيح ويجب به مهر المثل ، لقوله تعالى : ﴿**لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة**﴾ ولحديث ابن مسعود « انه سئل عن امرأة تزوجها رجل ولم يفرض لها صداقاً ولم يدخل بها حتى مات ، فقال ابن مسعود لها صداق نسائها لا وكس ولا شطط وعليها العدة ولها الميراث فقام معقل بن سنان الأشجعي فقال : قضى رسول الله ﷺ في بروع بنت واشق امرأة منا مثل ما قضيت » رواه أبو داود والترمذي وقال حسن صحيح ، ولأن القصد من النكاح الواصلة والاستمتاع دون الصداق ، وسواء قال زوجتك بلا مهر أو زاد لا في الحال ولا في المآل لأن معناهما واحد (**و**) الثاني (**تفويض مهر**) بأن يجعل المهر إلى رأي أحد الزوجين أو غيرهما (**كـ**) قوله زوجتك بنتي أو أختي ونحوها (**على ما شاءت**) الزوجة (**أو**) على ما

(**شاء**) الزوج (**أو**) على ما شاء (**فلان وهو أجنبي**) من الزوجين أو يقرب لهما أو لأحدهما (**ونحوه**) كعلى حكمها أو على حكمك أو حكم فلان (**فالعقد صحيح ويجب به**) أي العقد (**مهر المثل**) لما تقدم ولأنها لم تأذن في تزويجها إلا على صداق لكنه مجهول فسقط لجهالته فوجب به مهر المثل ، فلو فرض مهر أمة ثم بيعت أو عتقت ثم فرض لها مهر المثل فهو لسيدها حال العقد (**ولها مع ذلك**) أي التفويض طلب فرضه (**و**) لها (**مع فساد تسمية**) كأن تزوجها على نحو خمراً وخنزير (**طلب فرضه**) قبل دخول وبعده فإن امتنع أجبر عليه ، لأن النكاح لا يخلو من مهر قال في الشرح ولا نعلم فيه مخالفاً (**ويصح إبراؤها**) أي الزوجة (**منه**) أي مهر المثل (**قبل فرضه**) لانعقاد سبب وجوبه وهو النكاح كالعفو عن القصاص بعد الجرح (**فإن تراضيا**) أي الزوجان الجائزا التصرف (**ولو على**) شيء (**قليل صح**) فرضه ولها ما تراضيا عليه قليلاً كان أو كثيراً عالمين كانا أو جاهلين ، لأنه إن فرض لها كثيراً فقد بذل لها من ماله فوق ما يلزمه وإن فرض لها يسيراً فقد رضيت بدون ما وجب لها وإن كان الزوج محجوراً عليه لحظة فليس لوليه بذل أكثر من مهر مثلها ، وإن كانت كذلك فليس لوليها الرضا بأقل من مهر مثلها (**والا**) بتراضيا على شيء (**فرضه حاكم بقدره**) أي مهر المثل لأن الزيادة عليه ميل على الزوج والنقص عنه ميل على الزوجة والميل حرام ولأنه إنما يفرض بدل البضع فيقدره بقدره كقيمة متقوم أتلف ويعتبر معرفة مهر المثل ليتوصل الى فرضه (**ويلزمهما**) أي الزوجين (**فرضه**) لمهر المثل (**كـ**) ما يلزمهما (**حكمه**) رضيا به أولا إذا فرضه حكم (**فدل**) ذلك على (**أن ثبوت سبب المطالبة**) وهو هنا فرض الحاكم (**كتقديره**) أي الحاكم (**أجرة مثل أو نفقة ونحوه**) كتقدير جعل (**حكم**) أي يتضمن الحكم قال ابن نصر الله وليس بحكم صريح (**فلا يغيره**) أي التقدير لنحو نفقة وأجرة (**حاكم آخر**) لأن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد (**ما لم يتغير السبب**) كيسرة وعسرة في نفقة وكسوة وغلاء ورخص في أجرة المثل فإن تغير غيره لأنه عمل بالاجتهاد الثاني وليس نقضاً للأول (**وإن مات أحدهما**) أي الزوجين في نكاح التفويض (**قبل دخول**) بمفوضه (**و**) قبل (**فرض**) حاكم بمهر المثل (**ورثه صاحبه**) سواء كان الميت الزوج أو الزوجة ، لحديث ابن مسعود . ولأن

ترك التسمية لا يقدح في صحة النكاح (ولها) مع موت أحدهما وكذا سائر ما يقرر المهر (**مهر نسائها**) أي مهر مثلها معتبراً بمن يساويها من أقاربها كما يأتي لحديث ابن مسعود (**وإن طلقت**) مفوضة (**قبلهما**) أي قبل دخول وفرض مهر (**لم يكن عليه**) أي المطلق (**إلا المتعة**) نصاً وهو قول ابن عمر وابن عباس لقوله تعالى : ﴿**لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن**﴾ يقتضي الوجوب وأداء الواجب من الاحسان فلا تعارض . وكل فرقة ينتصف بها المسمى توجب المتعة إذا كانت مفوضة وكل فرقة تسقط المسمى كاختلاف دين وفسخ لرضاع من قبلها لا تجب به متعة لقيامها مقام نصف المسمى فتسقط في كل موضع يسقط فيه (**وهي**) أي المتعة (**ما يجب لحرة أو سيد أمة على زوج بطلاق قبل دخول لمن لم يسم لها مهر**) صحيح (**مطلقاً**) أي سواء كانت مفوضة بضع أو مفوضة مهر أو مسمى لها مهر فاسد كخمر وخنزير ، وسواء كان الزوجان حرين أو رقيقين أو مختلفين مسلمين أو ذميين أو مسلماً وذمية لعموم النص ولأن ما يجب من الفرض يستوي فيه المسلم والكافر والحر والرقيق كالمهر (**على الموسع قدره وعلى المقتر**) أي المعسر (**قدره**) نصاً اعتباراً بحال الزوج للآية (**فأعلاها**) أي المتعة (**خادم**) إذا كان الزوج موسراً والخادم الرقيق ذكراً كان أو أنثى (**وأدناها**) إذا كان الزوج فقيراً (**كسوة تجزيها**) أي الزوجة (**في صلاتها**) وهي درع وخمار أو ثوب تصلي فيه بحيث يستر ما يجب ستره (**ولا تسقط**) المتعة (**إن وهبته**) المرأة (**مهر المثل**) أي أبرأته منه (**قبل الفرقة**) لظاهر الآية ولأنها إنما وهبته مهر المثل فلا تدخل فيه المتعة ولا يصح اسقاطها قبل الفرقة لأنها لم تجب بعد كاسقاط الشفعة قبل البيع وإن وهب الزوج للمفوضة شيئاً ثم طلقها قبل دخول وفرض لها المتعة نصاً لأن المتعة إنما تجب بالطلاق فلا يصح قضاؤ ها قبله وكنصف المسمى (**وإن دخل**) الزوج (**بها**) أي المفوضة (**استقر مهر المثل**) كالمسمى وكذا لو خلا بها ونحوه (**ولا متعة**) لمفوضة (**إن طلقت بعد استقرار مهر مثلها بنحو**) دخول لقوله تعالى : ﴿**لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن**﴾ ثم قال ﴿**وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم**﴾ فخص

الأولى بالمتعة والثانية بنصف المفروض مع تقسيمه النساء قسمين فدل على اختصاص كل قسم بحكمه وإن فرض لها ما يصح فرضه فكالمسمى ينتصف بنحو طلاق قبل دخول ولا متعة معه وكذا لا متعة لمطلقة بعد دخول مطلقاً وحيث لا تجب المتعة للمطلقة فهي مستحبة (**ومهر المثل معتبر بمن يساويها من جميع أقاربها**) أي المفوضة (**كأم وخالة وعمة وغيرهن**) كأخت وبنت أخ أو عم (**القربى فالقربى**) لقوله في حديث ابن مسعود ولها صداق نسائها فإن المرأة تنكح لحسبها للأثر وحسبها يختص به أقاربها ويزاد المهر لذلك ويقل لعدمه ويعتبر التساوي (**في مال وجمال وعقل وأدب وسن وبكارة أو ثيوبة وبلد**) وصراحة نسب وكل ما يختلف لأجله المهر لأن مهر المثل بدل متلف وهذه الصفات مقصودة فيه فاعتبرت (**فإن لم يكن**) في نسائها (**الا دونها زيدت بقدر فضيلتها لأن زيادة فضيلتها تقتضي زيادة مهرها**) فتقدر الزيادة بقدر الفضيلة (**أو**) لم يوجد في نسائها (**الا فوقها نقصت بقدر نقصها**) كارش عيب يقدر بقدر نقص المبيع (**وتعتبر عادة**) نسائها (**في تأجيل**) مهر أو بعضه (**وغيره**) كالتخفيف عن عشيرتهن دون غيرهم وكذا لو كان عادتهم التخفيف لنحو شرف زوج أو يساره اجراء لها على عادتهن (**فإن اختلفت**) عادتهن (**أو**) اختلف (**المهور أخذ**) بمهر (**وسط حال**) من نقد البلد فإن تعدد فمن غالبه كقيم المتلفات (**وان لم يكن لها أقارب**) من النساء (**اعتبر شبهها بنساء بلدها فإن عدمن أي نساء بلدها (فـ) الاعتبار (بأقرب النساء شبهاً بها من أقرب بلد إليها**) لأن الاضافة في قوله ولها صداق نسائها لأدنى ملابسة فلما تعذر أقاربها اعتبر أقرب النساء شبهاً بها من غيرهن كما تعتبر القرابة البعيدة عند عدم القرابة القريبة .

فصل ولا مهر بفرقة قبل دخول

أو خلوة (**في نكاح فاسد ولو بطلاق أو موت**) لأن العقد الفاسد وجوده كعدمه ولم يستوف المعقود عليه أشبه البيع الفاسد والإجارة الفاسدة إذا لم يتسلم (**وإن دخل**) أي وطىء في النكاح الفاسد (**أو خلا بها**) فيه (**استقر**) عليه المهر (**المسمى**) نصاً لما

في بعض ألفاظ حديث عائشة من قوله « ولها الذي أعطاها بما أصاب منها » قال القاضي حدثناه أبو بكر البرقاني وأبو محمد الخلال بإسنادهما ولاتفاقهما على أنه المهر واستقراره بالخلوة بقياسه على النكاح الصحيح (**ويجب مهر المثل بوطء ولو**) كان الوطء (**من مجنون في**) نكاح (**باطل إجماعاً**) كنكاح خامسة أو معتدة (**أو**) وطء (**بشبهة**) إن لم تكن حرة عالمة مطاوعة فيهما (**أو**) وطء(**مكرهة على الزنا**) إن كان الوطء(**في قبل**) لقوله ﷺ : « فلها المهر بما استحل من فرجها » أي نال منه وهو الوطء لأن ذكر الاستحلال في غير موضع الحل دليل على إرادة المباشرة المقصودة منه وهو الوطء ولأنه إتلاف لبضع بغير رضا مالكه ، فأوجب القيمة وهي المهر كسائر المتلفات ومن طلق زوجته قبل دخول وظن أنها لم تبن منه به فوطئها فعليه نصف المسمى بالطلاق ومهر المثل بالوطء (**دون ارش بكارة**) فلا يجب مع المهر لأن الأرش يدخل في مهر المثل لأنه يعتبر ببكر مثلها فلا يجب مرة أخرى وسواء كانت الموطوءة أجنبية أو من ذوات محارمه لأن ما ضمن للأجنبي ضمن للقريب كالمال بخلاف اللواط فإنه غير مضمون على أحد لعدم ورود الشرع ببدله ولا هو إتلاف لشيء فأشبه القبلة والوطء دون الفرج (**ويتعدد**) مهر في وطء شبهة (**بتعدد شبهة**) كان وطئها ظاناً أنها زوجته خديجة ثم وطئها ظاناً أنها زوجته زينب ثم وطئها ظاناً أنها سريته فيجب لها ثلاثة مهور فإن اتحدت الشبهة وتعدد الوطء فمهر واحد(و) يتعدد المهر بتعدد (**إكراه**) على زنا وإن اتحد الإكراه وتعدد الوطء فمهر واحد (**ويجب**) مهر (بوطء ميتة) كالحية وقال القاضي وطء الميتة محرم ولا مهر ولا حد و (**لا**) يجب مهر بوطء (**مطاوعة**) على زنا لأنه إتلاف بضع برضا مالكه فلم يجب له شيء كسائر المتلفات وسواء كان الوطء في قبل أو دبر (**غير أمة**) فيجب لسيدها مهر مثلها على زان بها ولو مطاوعة لأنها لا تملك بضعها فلا يسقط حق سيدها بطواعيتها (**أو**) غير (**مبعضة**) طاوعت على الزنا فلا يسقط حق سيدها بمطاوعتها بل له من مهرها (**بقدر رق**) لأن رضاها لا يسقط حق غيرها من مهرها (**وعلى من أذهب عذرة**) بضم العين أي بكارة (**أجنبية**) أي غير زوجته (**بلا وطء أرش بكارتها**) لأنه إتلاف جزء لم يرد الشرع بتقدير عوضه فيرجع فيه إلى ارشه كسائر المتلفات وهو ما بين مهرها بكراً وثيباً

ذكره في الإقناع وغيره ومقتضى ما يأتي في الجنايات أن ارشه حكومة (**وإن فعله**) أي اذهاب العذرة (**زوج**) بلا وطء (**ثم طلق**) التي أذهب عذرتها بلا وطء (**قبل دخول**) بها أو خلوة ونحو قبلة (**لم يكن عليه إلا نصف المسمى**) لقوله تعالى : ﴿ **وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن** ﴾ الآية وهذه مطلقة قبل المسيس والخلوة فليس لها إلا نصف المسمى ولأنه أتلف ما يستحق إتلافه بالعقد فلا يضمنه لغيره كما لو أتلف عذرة أمته (**ولا يصح تزويج من نكاحها فاسد**) كالنكاح بلا ولي (**قبل طلاق أو فسخ**) لأنه نكاح يسوغ فيه الاجتهاد فاحتاج إلى إيقاع فرقة كالصحيح المختلف فيه ولأن تزويجها بلا فرقة يفضي إلى تسليط زوجين عليها كل واحد يعتقد صحة نكاحه وفساد نكاح الآخر بخلاف النكاح الباطلي (**فإن أباهما**) أي الطلاق والفسخ (**زوج فسخه حاكم**) نصا لقيامه مقام الممتنع مما وجب عليه فإذا تزوجت بآخر قبل التفريق لم يصح النكاح الثاني ولم يجز تزويجها لثالث حتى يطلق الأولان أو يفسخ نكاحهما (**ولزوجة قبل دخول منع نفسها**) من زوج (**حتى تقبض مهراً حالاً**) مسمى لها كانت أو مفوضة حكاه ابن المنذر إجماعاً ولأن المنفعة المعقود عليها تتلف بالاستيفاء فإذا تعذر عليها استيفاء المهر لم يمكنها استرجاع بدله بخلاف المبيع و (**لا**) بمنع نفسها حتى تقبض (**مؤجلاً**) ولو (**حل**) لأنها رضيت بتأخيره(**ولها زمنه**) أي للزوجة زمن منع نفسها لقبض مهر حال (**النفقة**) لأن الحبس من قبله نصا (**و**) لزوجة زمن منع نفسها لقبض مهر حال (**السفر بلا إذنه**) أي الزوج لأنه لم يثبت له عليها حق الحبس فصارت كمن لا زوج لها وبقاء درهم منه كبقاء جميعه كسائر الديون ومتى سافرت بلا إذنه فلا نفقة لها كما بعد الدخول (**ولو قبضته**) أي المهر الحال (**وسلمت نفسها ثم بان**) المقبوض (**معيباً فلها منع نفسها**) حتى تقبض بدله لأنها انما سلمت نفسها ظناً منها أنها قبضته فتبين عدمه (**ولو أبى كل**) من الزوجين (**تسليم ما وجب عليه**) بأن قال الزوج لا أسلم المهر حتى أتسلمها وقالت لا أسلم نفسي حتى أقبض حال مهري (**أجبر زوج**) أولاً على تسليم صداق (**ثم**) أجبرت (**زوجة**) على تسليم نفسها لأن في إجبارها على تسليم نفسها أولا خطر إتلاف البضع والامتناع من بذل الصداق ولا يمكن الرجوع في البضع (**وإن بادر أحدهما**) أي أحد

الزوجين (**به**) أي ببذل ما وجب عليه للآخر (**أجبر الآخر**) لانتفاء عذره في التأخير (**ولو أبت**) زوجة (**التسليم**) أي تسليم نفسها (**بلا عذر**) لها (**فله**) أي الزوج (**استرجاع مهر قبض**) منه (**وإن دخل**) الزوج بها مطاوعة (**أو خلا بها**) الزوج (**مطاوعة لم تملك منع نفسها**) منه (**بعد**) ذلك لاستقرار العوض بالتسليم برضاها فإن وطئها مكرهة لم يسقط حقها من الامتناع بعد لحصوله بغير رضاها كالمبيع إذ أخذه المشتري من البائع كرها (**وان أعسر**) زوج (**بمهر حال ولو بعد دخول فلـ**) ـزوجة (**حرة مكلفة الفسخ**) لتعذر الوصول إلى العوض كما لو أفلس مشتر بثمن (**ما لم تكن**) الزوجة تزوجته (**عالمة بعسرته**) أي الزوج حين العقد لرضاها بذلك (**والخيرة**) في الفسخ (**لـ**) ـزوجة (**حرة**) مكلفة (**وسيد أمة**) لأن الحق في المهر لهما و (**لا**) خيرة لـ (ـ**ولي صغيرة ومجنونة**) لأنه لا حق له في المهر لأنه عوض منفعة البضع (**ولا يصح الفسخ**) لذلك (**إلا بحكم حاكم**) لأنه فسخ مختلف فيه أشبه الفسخ للعنة والإعسار بالنفقة ومن اعترف لامرأة بأن هذا ابنه منها لزمه لها مهر مثلها لأنه الظاهر قاله في الترغيب .

باب الوليمة وما يتعلق بها

(**وهي اجتماع لطعام عرس خاصة**) يعني وهي طعام عرس لاجتماع الرجل والمرأة كما قال الأزهري سمي طعام العرس وليمة لاجتماع الرجل والمرأة انتهى قال ابن الأعرابي يقال أولم الرجل إذا اجتمع عقله وخلقه وأصل الوليمة تمام الشيء واجتماعه ويقال للقيد ولم لأنه يجمع إحدى الرجلين إلى الأخرى (**وحذاق**) اسم (**لطعام عند حذاق صبي**) ويوم حذاقه يوم ختمه القرآن قاله في القاموس (**وعذيرة واعذار**) اسم (**لطعام ختان وخرسة وخرس**) بضم الخاء المعجمة وسكون الراء اسم (**لطعام ولادة ووكيرة**) اسم (**لدعوة بناء**) قال النووي أي مسكن متجدد انتهى من الوكور وهو المأوى (**ونقيعة**) اسم لطعام (**لقدوم غائب وعقيقة**) اسم (**لذبح لمولود ومأدبة**) بضم الدال اسم (**لكل دعوة لسبب وغيره ووضيمة**) اسم (**لطعام مأتم**) بالمثناة فوق

وأصله اجتماع الرجال والنساء (**وتحفة**) اسم (**لطعام قادم**) فالتحفة من القادم والنقيعة له (**وشندخية**) اسم (**لطعام املاك**) أي عقد (**على زوجة ومشداخ**) اسم (لـ) طعام (**مأكول في ختمة القارىء ولم يخصوها**) أي الدعوة (**لاخاء وتسر باسم**) بل المأدبة تشملها وقيل تطلق الوليمة على كل طعام لسرور حادث لكن استعمالها في طعام العرس أكثر (**وتسمى الدعوة العامة الجفلى**) بفتح الفاء واللام والقصر (**و**) تسمى الدعوة (**الخاصة النقرى**) بالتحريك . قال الشاعر :

نحن في المشتاة ندعوا الجفلى   لا ترى الآدب فينا ينتقر

أي يخص قوماً دون آخرين والآدب بالمد صاحب المأدبة (**وتسن الوليمة بعقد نكاح**) لأنه ﷺ فعلها وأمر بها فقال لعبد الرحمن بن عوف حين قال له تزوجت « أولم » ولو بشاة وقال أنس « ما أولم رسول الله ﷺ على امرأة من نسائه ما أولم على زينب جعل يبعثني فأدعوا له الناس فأطعمهم لحماً وخبزاً حتي شبعوا » متفق عليه وقوله بعقد قاله ابن الجوزي وقدمه في تجريد العناية وقال الشيخ تقي الدين تستحب بالدخول . وفي الإنصاف قلت الأولى أن يقال وقت الاستحباب موسع من عقد النكاح إلى انتهاء العرس لصحة الأخبار في هذا وهذا وكمال السرور بعد الدخول لكن قد جرت العادة بفعل ذلك قبل الدخول بيسير اهـ قال جمع ويستحب أن لا تنقص عن شاة لحديث عبد الرحمن بن عوف ، وكانت وليمته ﷺ على صفية حيسا كما في خبرا أنس المتفق عليه وإن نكح أكثر من واحدة في عقد أو عقود أجزأته وليمة واحدة إن نواها للكل (**وتجب إجابة من عينه**) بالدعوة ولو عبداً بإذن سيده أو مكاتباً لم تضر بكسبه (**داع مسلم يحرم هجره ومكسبه طيب إليها**) أي إلى وليمة عرس (**أول مرة بأن يدعوه في اليوم الأول**) لحديث أبي هريرة مرفوعاً « شر الطعام طعام الوليمة يمنعها من يأتيها ويدعى إليها من يأباها ومن لا يجب فقد عصى الله ورسوله » رواه مسلم ، وعن ابن عمر مرفوعاً « أجيبوا هذه الدعوة إذا دعيتم إليها » متفق عليه . وفي لفظ له « من دعى فلم يجب فقد عصى الله ورسوله » رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه فإن كان المدعو مريضاً أو ممرضاً أو مشغولاً

بحفظ مال أو في شدة حر أو برد أو مطر يبل الثياب أو وحل أو كان أجيراً لم يأذنه مستأجره لم تلزمه الإجابة ثم أخذ في بيان محترزات القيود فقال (**وتكره إجابة من في ماله شيء حرام كـ**) كراهة (**أكله منه ومعاملته وقبول هديته و**) قبول (**هبته ونحوه**) كقبول صدقته قل الحرام أو كثر وتقوى الكراهة وتضعف بحسب كثرة الحرام وقلته (**فإن**) لم يعينه بالدعوة بل (**دعاء الجفلى**) ويقال الأجفلي (**كـ**) قوله (**أيها الناس تعالوا إلى الطعام**) وكقول رسول رب الوليمة . أمرت أن أدعو كل من لقيت أو من شئت كرهت إجابته (**أو**) دعاه رب الوليمة أو رسوله بعينه (**في**) المرة (**الثالثة**) بأن دعاه في اليوم الثالث كرهت إجابته . لحديث « الوليمة أول يوم حق والثاني معروف والثالث رياء وسمعة رواه أبو داود وابن ماجه وغيرهما (**أو دعاه ذمي كرهت إجابته**) لأن المطلوب اذلاله وهو ينافي إجابته لما فيها من الاكرام ولأن اختلاط طعامه بالحرام والنجس غير مأمون ، وكذا من لا يحرم هجره كمبتدع ومتجاهر بمعصية (**وتسن**) إجابة من عينه داع للوليمة (**في ثاني مرة**) كان دعى في اليوم الثاني للخبر وتقدم (**وسائر الدعوات**) غير الوليمة (**مباحة**) فلا تكره ولا تستحب نصاً . أما عدم الكراهة فلحديث جابر مرفوعاً « إذا دعي أحدكم إلى طعام فليجب فإن شاء طعم وإن شاء ترك » رواه أحمد ومسلم وغيرهما وكان ابن عمر يأتي الدعوة في العرس وغير العرس ويأتيها وهو صائم متفق عليه . ولو كانت مكروهة لم يأمر بإجابتها ولبينها . وأما عدم استحبابها فلأنها لم تكن تفعل في عهده عليه الصلاة والسلام وعهد أصحابه . فروى الحسن قال : « دعى عثمان بن أبي العاص إلى ختان فأبى أن يجيب وقال كنا لا نأتي ختان على عهد رسول الله ﷺ ولا ندعي إليه ، رواه أحمد (**غير عقيقة فتسن**) وتقدم الكلام عليها (**و**) غير دعوة (**مأتم فتكره**) وتقدم في الجنائز (**والإجابة اليها**) أي الدعوات غير الوليمة (**مستحبة**) لحديث البراء مرفوعاً « أمر بإجابة الداعي » متفق عليه وأدنى أحوال الأمر الاستحباب ولما فيها من جبر قلب الداعي وتطييب خاطره . ودعي أحمد إلى ختان فأجاب وأكل (**غير مأتم فتكره**) إجابة داعيه لما مر في الجنائز (**ويستحب**) لمن حضر طعاماً دعي إليه (**أكله**) منه (**ولو**) كان (**صائماً**) تطوعاً. وروي أنه ﷺ كان في دعوة

وكان معه جماعة فاعتزل رجل عن القوم ناحية . فقال النبي ﷺ «دعاكم أخوكم وتكلف لكم .كُلْ يوماً ثم صم يوماً مكانه إن شئت » ولما فيه من إدخال السرور على أخيه المسلم و (**لا**) يأكل إن كان صومه (**صوماً واجباً**) لأنه يحرم قطعه لقوله تعالى : ﴿ **ولا تبطلوا أعمالكم** ﴾ ولأبي هريرة مرفوعاً « إذا دعي أحدكم فليجب فإن كان صائماً فليدع ، وإن كان مفطراً فليطعم » رواه أبو داود وفي رواية : فليصل يعني يدعو . وروى أبو حفص باسناده عن عثمان بن عفان أنه أجاب عبد المغيرة وهو صائم فقال : إني صائم ولكن أحببت أن أجيب الداعي فادعو بالبركة . ويسن الاخبار بصومه لذلك ولفعل ابن عمر ليعلم عذره (**وإن أحب**) المجيب (**دعا وانصرف**) لقوله ﷺ: «إذا دعي أحدكم فليجب ، فإن شاء أكل ، وإن شاء ترك » قال في الشرح حديث صحيح (**فإن دعاه أكثر من واحد**) في وقت واحد (**أجاب الأسبق قولاً**) لوجوب إجابته بدعائه فلا يسقط بدعاء من بعده ولم تجب إجابته لأنها غير ممكنة مع إجابة الأول فإن لم يتعارضه بأن اختلف الوقت بحيث يمكن الجمع أجاب الكل بشرطه فإن لم يكن سبق حيث لم يمكن الجمع (**فالأدين**) من الداعيين لأنه الأكرم عند الله فإن استووا في الدين (**فالأقرب رحماً**) لما في تقديمه من صلته فإن استووا في القرابة أو عدمها (**فـ**) ـالأقرب (**جواراً**) لحديث أبي داود مرفوعاً « إذا اجتمع داعيان أجب أقربهما بابا فإن أقربهما بابا أقربهما جواراً » ولأنه من باب البر فقدم لهذه المعاني (**ثم**) ان استووا في ذلك (**أقرع**) فيقدم من خرجت له القرعة لأنها تميز المستحق عند استواء الحقوق (**وإن علم**) المدعو (**أن في الدعوة منكراً كزمر وخمر**) وآلة لهو (**وأمكنه الانكار حضر وأنكر**) لأدائه بذلك فرضين إجابة أخيه المسلم وإزالة المنكر (**و إلا**) يمكنه الانكار (**لم يحضر**) ويحرم عليه الحضور لحديث ابن عمر سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقعد على مائدة يدار عليها الخمر » رواه أحمد ورواه الترمذي من حديث جابر ولأنه يكون قاصداً الرؤية المنكر أو سماعه بلا حاجة (**ولو حضر**) بلا علم بالمنكر (**فشاهده**) أي المنكر (**زاله**) وجوباً للخبر (**وجلس**) بعد زواله إجابة للداعي (**فإن لم يقدر على إزالته انصرف**) لئلا يكون قاصداً لرؤيته أو سماعه وروى نافع قال « كنت أسير مع عبد

الله بن عمر فسمع زمارة راع فوضع أصبعيه في أذنيه ثم عدل عن الطريق ، فلم يزل يقول يا نافع أتسمع ؟ حتى قلت : لا . فأخرج إصبعيه من أذنيه ثم رجع إلى الطريق ثم قال : هكذا رأيت رسول الله ﷺ صنع » رواه أبو داود والخلال . وخرج أحمد من وليمة فيها آنية فضة فقال الداعي نحو لها فأبى أن يرجع . نقله حنبل (**وإن علم به**) أي المنكر (**ولم يره ولم يسمعه أبيح الجلوس**) والأكل نصاً . لأنه لا يلزمه الانكار إذن وله الانصراف فيخبر (**وإن شاهد ستوراً معلقة فيها صورة حيوان كره**)جلوسه ما دامت معلقة . قال في الانصاف : والمذهب لا يحرم . انتهى . لأنه ﷺ « دخل الكعبة فرأى فيها صورة ابراهيم واسمعيل يستقسمان بالازلام فقال قاتلهم الله لقد علموا أنهما ما استقسما بها » رواه أبو داود و (**لا**) يكره جلوسه (**إن كانت**) الصور المصورة (**مبسوطة**) على الأرض (**أو**) كانت (**على وسادة**) لحديث عائشة قالت : « قدم النبي ﷺ من سفر وقد سترت له سهوة بنمط فيه تصاوير فلما رآه قال : أتسترين الجدر بستر فيه تصاوير ؟ فهتكه قالت : فجعلت منه منبذتين كأني أنظر إلى رسول الله ﷺ متكئاً على إحداهما » رواه ابن عبد البر والسهوة الصفة أو المخدع بين بيتين أو شبه الرف والطاق يوضع فيه الشيء أو بيت صغير شبه الخزانة الصغيرة أو أربعة أعواد أو ثلاثة يعرض بعضها على بعض ثم يوضع عليه شيء من الأمتعة . قاله في القاموس والمنبذتان تثنية منبذة كمكنسة وهي الوسادة ولأنها إذا كانت مبسوطة تداس وتمتهن . فلم تكن معزوزة معظمة فلا تشبه الأصنام التي تعبد ، ومتى قطع من الصورة الرأس أو ما لا يبقى بعد ذهابه حياة ، فلا كراهة . وكذا لو صورت ابتداء بلا رأس ونحوه . وتقدم في ستر العورة يحرم التصوير وما يتعلق به (**وكره ستر حيطان بستور لا صور فيها أو**) بستور (**فيها صور غير حيوان**) كشجر (**بلا ضرورة من حر أو برد**) وهو عذر في ترك الاجابة لما روى سالم بن عبد الله بن عمر قال . أعرست في عهد أبي فأذن إلى الناس فيمن أذن أبو أيوب وقد سترا بيتي بحباري أخضر فأقبل أبو أيوب مسرعاً فاطلع فرأى البيت مسترا بحباري أخضر فقال يا عبد الله أسترت الجدر فقال أبي واستحيا غلبتنا النساء يا أبا أيوب فقال من خشيت أن يغلبنه لم أخش أن يغلبنك ثم قال لا طعم لك طعاماً ولا أدخل لك

بيتاً ثم خرج رواه الأثرم ولا يحرم لعدم الدليل على تحريمه وقد فعله ابن عمر وفعل في زمن الصحابة ولأنه تغطية للحيطان فهو بمنزلة التجصيص والحديث السابق محمول على الكراهة (**إن لم تكن**) الستور (**أو يحرم به**) أي يحرم ستر الحيطان بالحرير وتعليقه وتقدم في ستر العورة **(و)** يحرم (**جلوس معه**) أي مع ستر الحيطان بالحرير لما فيه من الاقرار على المنكر **(و)** يحرم (**أكل**) بلا إذن صريح من رب الطعام (**أو قرينة**) تدل على إذن كتقديم طعام ودعاء إليه (**ولو**) كان أكله (**من بيت قريبه أو صديقه و**) لو (**لم يحرزه عنه**) لحديث ابن عمر مرفوعاً « من دخل على غير دعوة دخل سارقاً وخرج مغيراً » رواه أبو داود ولأنه مال غيره فلا يباح أكله بغير إذنه قال في الفروع وظاهر كلام ابن الجوزي وغيره يجوز واختاره شيخنا وهو أظهر (**والدعاء إلى الوليمة وتقديم الطعام**) إذا جرت العادة في ذلك البلد بالأكل بذلك كما في الغنية (**أذن فيه**) أي الأكل لحديث أبي هريرة « إذا دعي أحدكم إلى طعام فجاء مع الرسولي فذلك إذن » رواه أحمد وأبو داود وقال علي وابن مسعود « إذا دعيت فقد أذن لك » رواه أحمد (**لا في الدخول**) قال في الفروع وليس الدعاء إذناً في الدخول في ظاهر كلامهم خلافاً للمغنى (**ولا يملكه**) أي الطعام (**من قدم إليه**) بتقديمه له (**بل يملك**) الطعام بالأكل (**على ملك صاحبه**) لأنه لم يملكه شيئاً وإنما أباحه الأكل فلا يملك التصرف فيه بغير إذنه قال في الفروع ويحرم أخذ طعام فإن علم بقرينة رضا مالكه ففي الترغيب يكره ويتوجه يباح وانه يكره مع ظنه رضاه (**وتسن التسمية جهراً على أكل وشرب**) لحديث عائشة مرفوعاً « **إذا أكل أحدكم فليذكر اسم الله فإن نسي أن يذكر اسم الله في أوله فليقل بسم الله أوله وآخره** » وقيس عليه الشراب **(و)** يسن (**الحمد**) أي أن يحمد الله تعالى (**إذا فرغ**) من أكله أو شربه لحديث « **إن الله ليرضى من العبد أن يأكل الأكلة ويشرب الشربة فيحمده عليها** » رواه مسلم وعن معاذ بن أنس الجهني مرفوعاً « **من أكل طعاماً فقال الحمد لله الذي أطعمني هذا ورزقنيه من غير حول مني ولا قوة غفر الله له ما تقدم من ذنبه** » رواه ابن ماجه **(و)** يسن (**أكله مما يليه بيمينا**) لحديث عمر بن أبي سلمة قال « **كنت يتيما في حجر النبي ﷺ فكانت يدي تطيش في الصحفة فقال لي النبي ﷺ يا غلام سم الله وكل**

بيمينك وكل مما يليك » متفق عليه ولمسلم عن ابن عمر مرفوعاً « إذا أكل أحدكم فليأكل بيمينه فإن الشيطان يأكل بشماله ويشرب بشماله » ويكره أكله مما يلي غيره إن لم يكن أنواعاً أو فاكهة (و) يسن أكله (**بثلاث أصابع**) ولا يمسح يده حتى يلعقها لما روى الخلال عن كعب بن مالك قال « كان النبي ﷺ يأكل بثلاث أصابع ولا يمسح يده حتى يلعقها » ولم يصحح أحمد حديث أكله ﷺ بكفه كلها (و) يسن (**تخليل ما علق بأسنانه**) من طعام قال في المستوعب روي عن ابن عمر « ترك الخلال يوهن الأسنان » وذكره بعضهم مرفوعاً وروي « تخللوا من الطعام فإنه ليس شيء أشد على الملك الذي على العبد أن يجد من أحدكم ريح الطعام » قال الناظم ويلقي ما أخرجه الخلال ولا يبتلعه للخبر (و) يسن (**مسح الصحفة**) التي أكل فيها للخبر (و) يسن (**أكل ما تناثر**) منه وأكله عند حضور رب الطعام وإذنه (و) يسن لمن أكل مع غيره (**غض بصره عن جليسه**) لئلا يستحي (و) يسن (**إيثاره على نفسه**) لقوله تعالى : ﴿ **ويؤثرون على أنفسهم** ﴾ الآية قال أحمد يأكل بالسرور مع الإخوان وبالإيثار مع الفقراء وبالمروءة مع أبناء الدنيا . زاد في الرعاية الكبرى والآداب ومع العلماء بالتعلم (**وشربه ثلاثاً**) نصاً للخبر (و) يسن (**غسل يديه**) إذا أراد الأكل (**قبل طعام**) وإن كان على وضوء (**متقدماً به**) أي الغسل (**ربه**) أي الطعام على الضيف إن كان (و) غسل يديه أيضاً (**بعده**) أي الطعام (**متأخراً به**) أي الغسل (**ربه**) أي الطعام عن الضيف إن كان لحديث « من أحب أن يكثر خير بيته فليتوضأ إذا حضر غذاؤه وإذا رفع » رواه ابن ماجه . ولأبي بكر عن الحسن مرفوعاً « الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي اللمم » يعني به غسل اليدين ، ويكره الغسل بطعام ولا بأس بنخالة وغسله في الإناء الذي أكل فيه نصاً ويعرض الماء لغسلهما ويقدمه بقرب طعامه ولا يعرضه ذكره في التبصرة (**وكره تنفسه في الإناء**) لئلا يعود إليه منه شيء فيقذره (و) كره (**رد شيء**) من طعام أو شراب (**من فيه إليه**) أي الإناء لأنه يقذره ولا يمسح يده بالخبز ولا يستبذله ولا يخلط طعاماً بطعام . قاله الشيخ عبد القادر (و) كره (**نفخ الطعام**) ليبرد زاد في الرعاية والآداب وغيرهما والشراب ؛ وفي المستوعب النفخ في الطعام والشراب والكتاب منهي عنه (و) كره

(**أكله**) أي الطعام (**حارا**) وفي الانصاف قلت عند عدم الحاجة انتهى . لأنه لا بركة فيه (**أو**) أي ويكره أكله (**من أعلى الصحفة أو وسطها**) لحديث ابن عباس مرفوعاً « إذا أكل أحدكم طعاماً فلا يأكل من أعلى الصحفة ولكن ليأكل من أسفلها فإن البركة تنزل من أعلاها » وفي لفظ آخر « كلوا من جوانبها ودعوا ذروتها يبارك فيها » رواهما ابن ماجه (**و**) كره لحاضر مائدة (**فعل ما يستقذره من غيره**) كتمخط وكذا الكلام بما يضحكهم أو يحزنهم قاله الشيخ عبد القادر (**و**) كره لرب طعام (**مدح طعامه وتقويمه**) لأنه يشبه المن به وحرمها في الغنية (**و**) كره (**عيب الطعام**) للخبر وحرمه في الغنية (**و**) كره (**قرانه في تمر مطلقاً**) سواء كان ثم شريك لم يأذن أولا لما فيه من الشره . قال صاحب الترغيب والشيخ تقي الدين ومثله قران ما العادة جارية بتناوله أفراداً (**و**) كره (**أن يفجأ قوماً عند**) وفي نسخة حين (**وضع طعامهم تعمداً**) نصاً فإن لم يتعمده أكل نصاً (**و**) كره (**أكل بشماله بلا ضرورة**) لأنه تشبه بالشيطان . وذكره النووي في الشرب إجماعاً ويكره ترك التسمية (**و**) كره (**أكله كثيراً بحيث يؤذيه**) فإن لم يؤذه جاز وكره الشيخ تقي الدين أكله حتى يتخم وحرمه أيضاً وحرم الاسراف وهو مجاوزة الحد (**أو**) أي ويكره أكله (**قليلاً بحيث يضره**) لحديث « لا ضرر ولا ضرار » (**و**) كره (**شربه من فم سقاء**) واختناث الأسقية نصاً أي قلبها إلى خارج ليشرب منه فان كسره إلى داخل فقد قبعه ويكره الشرب من ثلمة الإناء وإذا شرب ناوله الأيمن للخبر وكذا في غسل يديه . قاله في الترغيب وقال ابن أبي المجد ، وكذا في رش الماء ورد* **قلت** . وكذا البخور ونحوه (**و**) كره شرب (**في أثناء طعام بلا عادة**) لأنه مضر ولا يكره شربه قائماً نصاً وعنه بلى ، وظاهر كلامهم لا يكره أكله قائماً ويتوجه كشرب . قاله شيخنا ذكره في الفروع (**و**) كره (**تعلية قصعة**) بفتح القاف (**ونحوها**) كطبق (**بخبز**) نصاً لاستعماله له وكره أحمد أيضاً الخبز الكبار وقال ليس فيه بركة وذكره معمر أن أبا أسامة قدم لهم طعاماً فكسر الخبز قال أحمد لئلا يعرفوا كم يأكلون ويجوز قطع اللحم بالسكين والنهي عنه لا يصح قاله أحمد ﴿ **فائدة** ﴾ قال في الآداب الكبرى . اللحم سيد الأدم والخبز أفضل القوت واختلف الناس أيها أفضل ويتوجه أن اللحم أفضل لأنه طعام أهل

الجنة ولأنه أشبه بجوهر البدر ولقوله تعالى : ﴿ **أتستبدلون الذي هو أدنى بالذي هو خير** ﴾ **(و)** كره (**نثار والتقاطه**) في عرس وغيره لما فيه من النهبة والتزاحم وهو يورث الخصام والحقد ولحديث زيد بن خالد أنه « سمع النبي ﷺ ينهي عن النهبة والخلسة » رواه أحمد وعن عبد الله بن زيد الأنصاري أن النبي ﷺ « نهى عن المثلة والنهبى » رواه أحمد والبخاري (**ومن حصل في حجره**) بفتح الحاء وكسرها (**منه**) شيء فله (**أو أخذه**) أي شيء من النثار (**فـ**) ـهو (**له مطلقاً**) أي سواء قصد تملكه بذلك أو لا يقصد مالكه تمليكه لمن حصل في حيزه وقد حازه من حصل في حجره أو أخذه فملكه كالصيد إذا أغلق عليه داره أو خيمته وإن لم يقصده فلا يجوز لغيره أخذه منه (**وتباح المناهدة**) ويقال النهد (**وهي أن يخرج كل واحد من رفقة شيئاً من النفقة**) وإن لم يتساووا (**ويدفعونه إلى من ينفق عليهم منه ويأكلون جميعاً فلو أكل بعضهم أكثر**) من رفيقه (**أو تصدق**) بعضهم (**منه فلا بأس**) لم يزل الناس يفعلونه نصاً . قال في الفروع وما جرت العادة به كإطعام سائل وسنور وتلقيم وتقديم يحتمل كلامهم وجهين قال وجوازه أظهر انتهى ، أي عملاً بالعادة والعرف فيه لكن الأدب والأولى الكف عنه لما فيه من إساءة الأدب على صاحبه والاقدام على طعامه ببعض التصرف من غير إذن صريح (**ويسن إعلان نكاح و**) يسن (**ضرب عليه بدف مباح**) وهو ما لا حذق فيه ولا صنوج (**فيه**) أي النكاح لحديث « أعلنوا النكاح » وفي لفظ « أظهروا النكاح » وكان يحب أن يضرب عليه بالدف . وفي لفظ « واضربوا عليه بالغربال » رواه ابن ماجه وظاهره سواء كان الضارب رجلاً أو امرأة وهو ظاهر نصوصه وكلام الأصحاب وقال الموفق ضرب الدف مخصوص بالنساء وفي الرعاية يكره للرجال مطلقاً وقال أحمد لا بأس بالغزل في العرس لقول النبي ﷺ للأنصار : « أتيناكم أتيناكم فحيونا نحيكم لولا الذهب الأحمر لما حلت بواديكم ولولا الحبة السوداء ما سرت عذاريكم » لا على ما يصنع الناس اليوم وفي غير هذا الوجه ولولا الحنطةالحمرا لما سرت عذاريكم وتحرم كل ملهاة سوى الدف كمزمار وطنبور ورباب وجنك قال في المستوعب والترغيب سواء استعمل الحزن أو سرور **(و)** يسن ضرب بدف مباح (**في ختان وقدوم غائب ونحوها**) كولادة وإملاك قياساً على النكاح .

باب عشرة النساء

والعشرة بكسر العين أصلها الاجتماع ويقال لكل جماعة عشرة ومعشر **(وهي)** هنا **(ما يكون بين الزوجين من الالفة والانضمام يلزم كلا)** من الزوجين **(معاشـرة الآخر بالمعروف وأن لا يمطله بحقه ولا ينكره لبذله)** أي ما عليه من حق الآخر لقوله تعـالى : **﴿وعاشـروهن بالمعـروف ﴾** وقـولـه تعـالى : **﴿ ولهن مثـل الـذي عليهن بالمعروف ﴾** قال أبو زيد تتقون الله فيهن كما عليهن أن يتقين الله فيكم وقال ابن عباس اني لأحب أن أتزين للمرأة كما أحب أن تتزين لي لقوله تعالى : **﴿ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف ﴾** ويستحب لكل منهما تحسين الخلق لصاحبه والرفق به واحتمال أذاه وفي حديث « استوصوا بالنساء خيراً فإنهن عوان عندكم أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله » رواه مسلم وحق الزوج أعظم من حقها عليه لقـوله تعـالى : **﴿وللرجال عليهن درجة﴾** وحديث «لو كنت آمرا أحداً أن يسجد لأحد لأمرت النساء أن يسجدن لازواجهن لما جعل الله لهم عليهن من الحق » رواه أبو داود وينبغي امساكها مع كراهته لها لقوله تعالى : **﴿فإن كرهتموهن فعسى أن تكرهوا شيئاً ويجعل الله فيه خيراً كثيراً ﴾** قال ابن الجوزي وغيره قال ابن عباس ربما رزق منها ولـداً فجعل الله فيه خيراً كثيراً **(ويجب بعقد تسليمها)** أي الزوجة **(ببيت زوج إن طلبها)** كما يجب تسليمها الصداق ان طلبته **(وهي حرة)** وتأتي الأمة **(ولم تشترط دارها)** فان شرطتها فلها الفسخ إذا نقلها عنها للزوم الشـرط وتقدم **(وأمكن استمتـاع بها)** أي الزوجة وإلا لم يلزم تسليمها إليه وإن قال احضنها وأربيها لأنها ليست محلاً للاستمتاع ولا يؤمن أن يواقعها فيفضيها **(ونصه)** أي أحمد في رواية أبي الحارث أن التي يجب تسليمها **(بنت تسع)** قال فإن أتى عليها تسع سنين دفعت إليه ليس لهم أن يحبسوها بعد التسع وذهب في ذلك إلى أن النبي ﷺ بنى بعائشة وهي بنت تسع سنين فيلزم تسليمها **(ولو)** كـانت **(نضوة الخلقة)** أي مهزولة الجسم **(ويستمتع بمن يخشى عليها كحائض)** أي بما دون الفرج وقال القاضي هذا عندي ليس على طريقة التحديد وإنما ذكره لأن الغالب ان بنت تسع سنين يتمكن من الاستمتاع بها **(ويقبل قول)** امرأة **(ثقة في ضيق فرجها وعبالة ذكره**

ونحوهما) كقروح بفرج كسائر عيوب النساء تحت الثياب (و) للثقة أن (**تنظرهما**) أي الزوجين (**لحاجة وقت اجتماعهما**) لتشهد بمانشاهد(**ويلزمه**) أي الزوج (**تسلمها**) أي الزوجة (**إن بذلته**) فتلزمه النفقة تسلمها أولاً (**ولا يلزم**) زوجة أو وليها (**ابتداء تسليم محرمة**) بحج أو عمرة (**أو مريضة**) لا يمكن استمتاع بها وصغيرة وحائض ولو قال لا أطأ) لأن هذه الأعذار تمنع الاستمتاع بها ويرجى زوالها أشبه ما لو طلب تسليمها في نهار رمضان وقوله ابتداء احتراز عما لو طرأ الإحرام أو المرض أو الحيض بعد الدخول فليس لها منع نفسها من زوجها مما يباح له منها ولو بذلت نفسها وهي كذلك لزمه تسلم ما عدا الصغيرة (**ومتى امتنعت**) الزوجة من تسليم نفسها (**قبل مرض ثم حدث**) المرض (**فلا نفقة لها**) ولو بذلت نفسها عقوبة لها (**ولو أنكر**) من ادعت زوجته (**أن وطأه يؤذيها فعليها البينة**) لأن الأصل عدم ذلك أشبه سائر الدعاوى (**ومن استمهل منهما**) أي الزوجين الآخر (**لزه امهاله ما**) أي زمنا (**جرت عادة بإصلاح أمره**) أي المستمهل (**فيه**) كاليومين والثلاثة طلباً لليسر والسهولة ويرجع في ذلك للعرف لأنه لا تقدير فيه و (**لا**) يمهل من طلب المهنة منهما (**لعمل جهاز**) بفتح الجيم وكسرها وفي الغنية إن استمهلت هي أو أهلها استحب له اجابتهم ما يعلم به التهيؤ من شراء جهاز وتزين (**ولا يجب تسليم أمة مع الاطلاق إلا ليلاً**) نصاً وللسيد استخدامها نهاراً لأن السيد يملك من أمته منفعتين الاستخدام والاستمتاع فاذا عقد على إحداهما لم يلزمه تسليمها إلا في زمن استيفائها كما لو أجرها للخدمة لم يلزمه تسليمها إلا في زمنها وهو النهار (**فلو شرط**) تسليمها (**نهاراً**) وجب لحديث المؤمنون عند شروطهم (**أو بذله**) أي تسليمها نهاراً (**سيد وقد شرط كونها**) أي الأمة (**فيه**) أي النهار (**عنده**) أي السيد (**أولا**) أي أو لم يشترط ذلك (**وجب تسلمها**) **على** النهار لأن الزوج الزوجية تقتضي وجوب التسليم مع البذل ليلاً ونهاراً وانما منع منه في الأمة نهاراً لحق السيد فاذا بذله فقد ترك حقه فعاد إلى الأصل (**وله**) أي الزوج (**الاستمتاع**) بزوجته شاء (**ولو**) كان (**من جهة العجيزة في قبل**) لاختصاص التحريم بالدبر دون ماسواه ولا يكره الوطء في يوم من الأيام ولا ليلة من الليالي وكذا الخياطة وسائر الصناعات (**ما لم يضر**) استمتاعه بها (**أو يشغلها**)

استمتاعه (**عن فرض**) ولو على تنور أو ظهر قتب ونحوه كما رواه أحمد وغيره وظاهره انه لا يقدر بشيء سوى ذلك ولو زاد عليها وتنازعا (**و**) لزوج (**السفر**) حيث شاء (**بلا إذنها**) أي الزوجة ولو عبدا مع سيده وبدونه بخلاف سفرها بلا إذنه لأنه لا ولاية **لها** عليه (**و**) له السفر (**بها إلا أن تشترط بلدها**) **لأنه** ﷺ وأصحابه كانوا يسافرون بنسائهم فإن شرطت بلدها فلها شرطها لحديث « إن أحق الشروط أن يوفى **بها** ما استحللتم به الفروج » (**أو**) إلا أن تكون (**أمة فليس له**) أي الزوج سفر بها بلا إذن **سيدها** لما فيه من تفويت منفعتها نهاراً على سيدها (**ولا لسيد سفر بها**) أي بأمته المزوجة (**بلا إذن الآخر**) أي الزوج صحبه الزوج أم لا لما فيه من تفويت استمتاع زوجها بها ليلاً (**ولا يلزم**) زوج أمة (**ولو بوأها**) أي هيأها (**سيدها مسكناً أن يأتيها الزوج فيه**) لأن السكن زمن حق الزوج له لا لسيدها كالحرة (**وله**) أي السيد (**السفر بعبده المزوج واستخدامه نهاراً**) ومنعه من التكسب لتعلق المهر والنفقة بذمة سيده ولا يجوز لامرأة **تطوع** بصلاة ولا صوم وزوجها شاهد إلا بإذنه تأذن في بيته إلا بإذنه (**ولو قال سيد**) أمة لمن يدعي أنه تزوجها (**بعتكها فقال**) مدعي عليه (**بل زوجتنيها وجب تسليمها**) لمدعي تزوجها (**وتحل له**) لأنها اما أمته أو زوجته (**ويلزمه الأقل من ثمنها أو مهرها**) لاعتـرافه بـه لسيدها (**ويحلف**) مدعى عليه أنه اشتراها (**لـ**)ـثمن (**زائد**) عما أقر به من المهر لأنه منكر له والأصل براءته منه فإن نكل لزمه (**وما أولدها**) من سلمت إليه بدعوى الزوجية (**فـ**)ـهو (**حر لا ولاء عليه**) لإقرار السيد بأنها ملك الواطىء (**ونفقته**) أي الولـد (**على أبيه**) كسائر الأولاد الذين لا مال لهم (**ونفقتها**) أي الأمة (**على زوجها**) لأنه إما زوج أومالك (**ولا**) يملك أن (**يردها**) **من سلمت له** (**بعيب**) لا يفسخ النكاح به (**ولا غيره**) كغبن أو تدليس لأنه ينكر الشراء أو يدعي الزوجية (**ولو ماتت قبل**) مـوت (**واطىء وقد كسبت**) شيئاً (**فلسيد منه**) أي كسبها (**قدر**) باقي (**ثمنها**) لأنه لا يدعي غيره والزوج يعترف له بالجميع (**وبقيته**) أي كسبها (**موقوف حتى يصطلحا**) أي الزوج والسيد عليه لأن الحق فيه لا **يعدهما** (**و**) ان ماتت (**بعده**) أي الواطىء (**وقد أولدها**) أي الواطىء (**فـ**)ـهي (**حرة**) لاعتراف السيد انها عتقت بموت الواطىء (**ويرثها ولدها إن كان**) حياً

كسائر الحرائر وكذا إن كان لها أخ حر أو نحوه (والا) يكن لها ولد ولا وارث حر (وقف) بالبناء للمفعول ما تركته إلى أن يظهر لها وارث وليس لسيد أخذ قدر ثمنها منه لأنه لا يدعيه وملك الواطىء زال عنه بموته بخلاف موتها في حياة الواطىء فإن سيدها يدعي أن كسبها انتقل إلى الواطىء وهو يقر انه لسيدها فلهذا يأخذ منه قدر ما يدعيه وهو بقية ثمنها (ولو رجع سيد) عن دعوى بيعها (فصدقه الـزوج لم يقبل) رجـوع سيد ولا تصديق زوج (في اسقاط حرية ولد) أتت به من واطىء (ولا) في (استرجاعها) إلى ملك مطلق (إن صارت أم ولد) لما فيه من إبطال حق الله من الحرية (ويقبل) رجوع سيد وتصديق زوج (في غيرهما) أي غير اسقاط حرية ولد واسترجاعها إلى الملك المطلق كملكه تزويجها عند حلها للازواج وأخذ قيمتها أن قتلت ونحوهما (ولو رجع الزوج) عن دعوى التـزوج (ثبتت الحرية) للولد (ولزمه) أي الزوج بقية (الثمن) لسيـدها لاتفاقهما على ذلك .

فصل ويحرم وطء

زوج امرأته وسيد أمته (في حيض) اجماعاً لقوله تعالى : ﴿فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن ﴾ الآية ونفاس مثله وتقدم حكم استحاضة (أو) وطىء في (دبر) فيحرم في قول أكثر أهل العلم من الصحابة ومن بعدهم لحديث « إن الله لا يستحي من الحق لا تأتوا النساء في اعجازهن » وحديث «إن الله لا ينظر إلى رجل جامع امرأته في دبرها » رواهما ابن ماجة وأما قوله تعالى : ﴿فأْتوا حرثكم أنى شئتم ﴾ فعن جابر قال كان اليهود يقولون إذا جامع الرجل امرأته في فرجها من ورائها جاء الولد أحول فأنزل الله تعالى : ﴿نساؤكم حرث لكم فأْتوا حرثكم أنى شئتم ﴾ من بين يديها ومن خلفها غير أن لايأتيها إلا في المأتى متفق عليه ويعزر عليه عالم تحريمه وان تطاوعا على الوطء في الدبر فرق بينهما وإن أكرهها عليه نهى عنه فإن أبى فرق بينهما ذكره ابن أبي موسى وغيره (وكذا) يحرم (عزل) عن زوجة (بلا إذن) زوجة (حرة أو) بلا إذن (سيد أمة) نصاً لحديث ابن عمر «نهى رسول الله ﷺ أن يعزل عن الحرة إلا باذنها » رواه أحمد

وابن ماجه ولأن لها حقاً في الولد وعليها ضرر في العزل وقيس عليها سيد الأمة وعلم منه أنه لا يعتبر إذن الزوجة الأمة (**إلا بدار حرب فيسن**) عزله (**مطلقاً**) حرة كانت الزوجة أو أمة أو سرية له خشية استرقاق العدو ولدهما وهذا إن جاز ابتداء النكاح وإلا وجب العزل كما تقدم في أول النكاح عن الفصول وأطلق في الاقناع وجوبه (**ولها**) أي الزوجة (**تقبيله**) أي الزوج (**ولمسه لشهوة ولو**) كان (**نائماً لا استدخال ذكره**) في فرجها (**بلا اذنه**) نائماً كان أولا قال ابن عقيل لأن الزوج يملك العقد وحبسها (**وله**) أي الزوج (**الزامها**) أي الزوجة (**بغسل نجاسة وغسل من حيض ونفاس وجنابة**) إن كانت (**مكلفة**) وظاهره ولو ذمية خلافاً للاقناع واجتناب المحرمات وكذا ازالة وسخ ودرن ويستوي في ذلك المسلمة والذمية لاستوائهما في حصول النفرة ممن ذلك حالها (**و**) له الزامها (**بأخذ ما يعاف من شعر**) عانة (**و**) من (**ظفر**) وظاهره ولو طالا قليلاً بحيث تعافه النفس وفي منعها من أكل ما له رائحة كريهة كثوم وبصل وجهان أحدهما له المنع لأنه يمنع القبلة وكمال الاستمتاع بها والثاني ليس له ذلك لأنه لا يمنع الوطء وجزم بالأول في المنور وصححه في النظم وتصحيح المحرر وقدمه ابن رزين في شرحه وهو معنى ما في الاقناع و (**لا**) يملك الزامها (**بعجن أو خبز أو طبخ ونحوها**) ككنس دار وملء ماء من بئر وطحن وأوجب الشيخ تقي الدين المعروف من مثلها لمثله (**وله**) أي الزوج المسلم (**منع**) زوجة (**ذمية دخول بيعة وكنيسة وشرب ما يسكرها**) من خمر أو نبيذ لاتفاق الأديان على تحريمه و (**لا**) يمنع زوجة ذمية من شرب ما (**دونه**) لا اعتقادها حله (**ولا تكره**) ذمية (**على افساد صومها أو صلاتها**) بوطء أو غيره لانه يضربها (**أو**) أي ولا تكره على افساد (**سبتها**) بشيء مما يفسده لبقاء تحريمه عليهم (**ويلزمه**) أي الزوج (**وطء**) زوجته مسلمة كانت أو ذمية حرة أو أمة بطلبها (**في كل ثلث سنة**) أي أربعة أشهر (**مرة ان قدر**) على الوطء نصاً لأنه تعالى قدره بأربعة أشهر في حق المولى فكذا في حق غيره لأن اليمين لا توجب ما حلف عليه فدل على أن الوطء واجب بدونها (**و**) يلزمه (**مبيت**) في المضجع على ما ذكره في نظم المفردات والاقناع واستدل عليه الشيخ تقي الدين بمواضع من كلامهم ، وذكر في الفروع نصوصاً تقتضيه (**بطلب عند**) زوجة (**حرة ليلة**

من أربع) ليال إن لم يكن عذر، لقوله ﷺ لعبد الله بن عمرو بن العاص «يا عبد الله الم أخبر أنك تصوم النهار وتقوم الليل ؟ قلت بلى يا رسول الله . قال : فلا تفعل صم وافطر وقم ونم ، فان لجسدك عليك حقاً وإن لزوجك عليك حقاً » متفق عليه فأخبر أن للزوجة على زوجها حقاً وروى الشعبي ان كعب بن سوار كان جالساً عند عمر بن الخطاب فجاءت امرأة فقالت : يا أمير المؤمنين ما رأيت رجلاً قط أفضل من زوجي ، والله إنه ليبيت ليله قائماً ويظل نهاره صائماً فاستغفر لها وأثنى عليها واستحيت المرأة وقامت راجعة ، فقال كعب : يا أمير المؤمنين هلا أعديت المرأة على زوجها . فقال : وما ذاك فقال انها تشكوه إذا كان هذا حاله في العبادة متى يتفرغ لها ؟ فبعث عمر إلى زوجها . فقال لكعب : اقض بينهما فإنك فهمت من أمرهما ما لم أفهم قال : فاني أرى كأنها امرأة عليها ثلاث نسوة هي رابعتهن فاقضي بثلاثة أيام ولياليهن يتعبد فيهن ولها يوم وليلة ، فقال عمر : والله ما رأيك الأول بأعجب إليَّ من الآخر إذهب فأنت قاض على البصرة » وهذه قضية اشتهرت فلم تنكر فكانت إجماعاً ولأنه لو لم يكن حقاً للمرأة لملك الزوج تخصيص إحدى زوجاته به كالزيادة في النفقة (و) يلزمه بطلب زوجة (أمة) أن يبيت عندها ليلة (من) كل (سبع) لأن أكثر ما يمكن جمعها مع ثلاث حرائر فلها السابعة (وله أن ينفرد) بنفسه (في البقية) إذا لم تستغرق زوجاته جميع الليالي فمن معه حرة فقط فله الانفراد في ثلاث ليال، وحرتان فله الانفراد في ليلتين ، وثلاث حرائر فله الانفراد في ليلة، ومن تحته أمة له الانفراد في ست ليال، وحرة وأمة له الانفراد في أربع وهكذا، لأنه قد وفى ما عليه من المبيت ، لكن قال أحمد لا يبيت وحده ما أحب ذلك إلا أن يضطر وقاله في سفره وحده وعنه لا يعجبني (وإن سافر) الزوج (فوق نصف سنة في غير حج أو غزو واجبين أو) في غير (طلب رزق يحتاج اليه فطلبت) زوجته (قدومه لزمه) القدوم (فإن أبى شيئاً من ذلك) الواجب عليه من المبيت والوطء والقدوم من سفره (بلا عذر) لأحدهما في الجميع (فرق) الحاكم (بينهما بطلبها ولو قبل الدخول) نصاً قال في رواية ابن منصور في رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها يقول غدا أدخل بها غدا أدخل بها إلى شهر هل يجبر على الدخول قال أذهب إلى أربعة أشهر إن دخل بها وإلا فرق

بينهما فجعله كالمولى ولا يصح الفسخ هنا إلا بحكم حاكم ، لأنه مختلف فيه **(وسن عند وطء قول بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان)** ما رزقتنا لقوله تعالى : ﴿**وقدموا لأنفسكم**﴾ قال عطاء هي التسمية عند الجماع . ولحديث ابن عباس مرفوعاً «لو أن أحدكم حين يأتي أهله قال بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا . فولد بينهما ولد لم يضره الشيطان أبداً » متفق عليه **(وكره)** الوطء **(متجردين)** لحديث «إذا أتى أحدكم أهله فليستتر ولا يتجرد تجرد العيرين » رواه ابن ماجه ، والعير بفتح العين . الحمار وحشياً كان أو أهلياً **(و)** كره **(إكثار كلام حالته)** أي الوطء لحديث «لا تكثروا الكلام عند مجامعة النساء فإن منه يكون الخرس والفأفأة » **(و)** كره **(نزعه)** أي نزع ذكره منها **(قبل فراغها)** أي إنزالها لحديث أنس مرفوعاً «إذا جامع الرجل أهله فليصدقها ثم إذا قضى حاجته فلا يعجلها حتى تقضي حاجتها » ولأن فيه ضرراً عليها ومنعاً لها من قضاء شهوتها ، ويستحب ملاعبة المرأة عند الجماع لتنهض شهوتها فتنال من لذة الجماع كما يناله **(و)** كره **(وطؤه بحيث يراه أو يسمعه)** من الناس **(غير طفل لا يعقل ولو رضيا)** أي الزوجان . قال أحمد : كانوا يكرهون الوحس وهو الصوت الخفي **(و)** كره لكل من الزوجين **(ان يحدثا بما جرى بينهما)** لحديث الحسن : «جلس رسول الله ﷺ بين الرجال والنساء فأقبل على الرجال فقال : لعل أحدكم يحدث بما يصنع بأهله إذا خلا ، ثم أقبل على النساء فقال : لعل إحداكن تحدث النساء بما يصنع بها زوجها . قال : فقالت امرأة إنهم ليفعلون وإنا لنفعل . فقال : لا تفعلوا فانما مثل ذلك كمثل شيطان لقي شيطانة فجامعها والناس ينظرون » وروى أبو داود عن أبي هريرة مرفوعاً نحوه بمعناه **(وله الجمع بين وطء نسائه)** بغسل واحد لحديث أنس قال : «سكبت لرسول الله ﷺ من نسائه غسلاً واحداً في ليلة واحدة » ولأن حدث الجنابة لا يمنع الوطء بدليل إتمام الجماع **(أو)** أي وله أن يجمع بين وطء نسائه **(مع)** وطء **(إمائه بغسل)** واحد لما مر و **(لا)** يجوز أن يجمع بين زوجاته أو بينهن وبين إمائه **(في مسكن)** واحد **(إلا برضا الزوجات)** كلهن لأنه ضرر عليهن لما بينهن من الغيرة واجتماعهن يثير الخصومة ، فإن رضين جاز لأن الحق لا يعدوهن فلهن المسامحة به ، وكذا إن رضين

بنومه بينهن في لحاف واحد، وإن أسكن زوجتيه أو زوجاته في دار واحدة كَل واحدة في بيت منها جاز إذا كان مسكن مثلها ، ويجوز نوم الرجل مع امرأته بلا جماع بحضرة محرم لها كنوم النبي ﷺ وميمونة في طول الوسادة وابن عباس في عرضها لما بات عندها **(و)** للزوج **(منع كل منهن)** أي من زوجاته **(من الخروج)** من منزله إلى مالها منه بد ولو لزيارة والديها أو عيادتهما، وأو شهود جنازة أحدهما قـال أحمد في امرأة لها زوج وأم مريضة : طاعة زوجها أوجب عليها من أمها إلا أن يأذن لها **(ويحرم)** خروج زوجة **(بلا إذن أو)** بلا **(ضرورة)** كإتيان بنحو مأكل لعدم من يأتيها به لحديث أنس : «أن رجلاً سافر ومنع زوجته الخروج فمرض أبوها فاستأذنت رسول الله ﷺ في حضور جنازته فقال لها : اتقي الله ولا تخالفي زوجك . فأوحى الله إلى النبي ﷺ « إنـي قد غفرت لها بطاعتها زوجها » رواه ابن بطة في أحكام النساء ، وحيث خرجت بلا إذنه بلا ضرورة **(فلا نفقة)** لها ما دامت خارجة عن منزله إن لم تكن حاملاً لنشوزها **(وسن إذنه)** أي الزوج لزوجته في خروج **(إذا مرض محرم لها)** لتعوده **(أو مات)** محرمها لتشهده لما فيه من صلة الرحم وعدم إذنه يحمل الزوجة على مخالفته وقد أمـره الله تعالى بـالمعاشـرة بالمعروف وليس هذا منها **(وله)** أي الزوج **(إن خافه)** أي خروجها بلا إذنه **(لحبس)** أي لكونه محبوساً ظلماً أو بحق **(أو نحوه)** كسفر **(إسكانها حيث لا يمكنها)** الخروج تحصيناً لفراشه **(فإن لم تحفظ)** أي يمكن حفظها بأن لم يكن من يحفظها غيره **(حبست معه حيث)** لا محذور لأنه طريق حفظها **(فإن خيف محذور)** بحبسها معه لوجود الأجانب بالحبس **(فـ)**ـتسكن **(في رباط ونحوه)** ومتى كان خروجها مظنة الفاحشة صار حقاً لله تعالى يجب على ولي الأمر رعايته **(وليس له)** أي الزوج **(منعها)** أي الزوجة **(من كلام أبويها ولا منعهما)** أي أبويها **(من زيارتها)** لما فيه من قطيعة الرحم . لكن إن عرف بقرائن الحال حدوث ضرر بزيارتهما أو زيارة أحدهما فله المنع وصوبه في الإنصاف وجزم به في الإقناع **(ولا يلزمها)** أي الزوجة **(طاعتهما)** أي أبويها **(في فراق)** زوجها **(و)** لا طاعتهما في **(زيارة)** لهما لوجوب طاعة الزوج **(ونحوهما)** كأمرهما بعصيان زوجها ، فلا يلزمها طاعتهما ، بل زوجها أحق **(ولا تصح إجارتها)** أي

الزوجة (لرضاع وخدمة) وصنعة (**بعد نكاح بلا إذن زوجها سواء آجرت نفسها أو أجرها**) وليها لتفويت حق الزوج مع سبقه كإجارة المؤجر فإن أذن زوج صحت الإجارة ولزمت لأن الحق لا يعدوهما (**وتصح**) إجارتها (**قبله**) أي قبل عقد النكاح (**وتلزم**) الإجارة فليس للزوج منعها من رضاعه ونحوه لملك المستأجر منافعها بعقد سابق على نكاح الزوج أشبه ما لو اشترى أمة مستأجرة (**وله**) أي الزوج (**الوطء**) لزوجته المؤجرة لنحو خدمة أو رضاع (**مطلقاً**) أي سواء أضر الوطء بالمرتضع أولا لأنه يستحقه بعقد التزويج فلا يسقط بأمر مشكوك فيه ، وليس لزوج فسخ النكاح إن لم يعلم أنها مؤجرة .

فصل في القسم

(**و**) يجب (**على**) زوج (**غير طفل يسوي بين زوجاته في قسم**) لقوله تعالى : ﴿**وعاشروهن بالمعروف**﴾ وزيادة إحداهن في القسم ميل ولا معروف مع الميل. وقال تعالى: ﴿**ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء**﴾ الآية لأن العدل أن لا يقع ميل البتة وهو متعذر. وعن أبي هريرة مرفوعاً « من كان له امرأتان فمال إلى إحداهما جاء يوم القيامة وشقه مائل » وعن عائشة قالت « كان رسول الله ﷺ يقسم بيننا فيعدل ثم يقول : اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما لا أملك ». رواهما أبو داود (**وعماده**) أي القسم (**الليل**) لأنه مأوى الإنسان إلى منزله وفيه يسكن إلى أهله ، وينام على فراشه والنهار للمعاش والاشتغال. قال تعالى : ﴿**ومن رحمته جعل لكم الليل والنهار لتسكنوا فيه ولتبتغوا من فضله**﴾ (**والنهار يتبعه**) أي الليل فيدخل في القسم تبعاً ، لما روى «أن سودة وهبت يومها لعائشة » متفق عليه، وقالت عائشة : قبض رسول الله ﷺ في بيتي وفي يومي وإنما قبض نهاراً ويتبع اليوم الليلة الماضية إلا أن يتفقوا على عكسه (**وعكسه من معيشته بليل كحارس**) فعماد قسمه النهار ويتبعه الليل (**ويكون**) القسم (**ليلة وليلة**) لأن في قسمه ليلتين فأكثر تأخيراً لحق من لها الليلة الثانية لا التي قبلها (**إلا أن يرضين بـ**)ـالقسم (**أكثر**) من ليلة وليلة ، لأن الحق لا يعدوهن . وإن كانت نساؤه بمحال متباعدة قسم بحسب ما يمكنه مع التساوي بينهن إلا برضاهن

(ولزوجة أمة مع) زوجة (حرة ولو) كانت الحرة (كتابية ليلة من ثلاث) ليال. رواه الدارقطني عن علي واحتج به أحمد، ولأن الحرة يجب تسليمها ليلاً ونهاراً فحقها أكثر في الإيواء بخلاف النفقة والكسوة بالحاجة وحاجة الأمة في ذلك كحاجة الحرة وبخلاف قسم الابتداء فانه لزوال الاحتشام من كل واحد من الزوجين من الآخر وذلك لا يختلف بحرية ورق . قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن القسم بين المسلمة والذمية سواء (و) يقسم (لمبعضة بالحساب) فللمنصفة ثلاث ليال وللحرة أربع (وإن عتقت أمة في نوبتها) فلها قسم حرة (أو) عتقت في (نوبة حرة سابقة) على نوبة أمة (فلها) أي العتيقة (قسم حرة) لان النوبة أدركتها وهي حرة فاستحقت قسم حرة وان عتقت الأمة (في نوبة حرة مسبوقة) بأن بدأ بالأمة فوفاها ليلتها ثم انتقل للحرة فعتقت الأمة (يستأنف القسم متساوياً) بعد أن يقسم للحرة على حكم الرق في ضرتها ، لأن الأمة لما استوفت مدتها حال الرق لم تزد شيئاً وكان للحرة ضعف مدة الأمة بخلاف ما لو عتقت قبل مجيء نوبتها أو قبل تمامها ومعنى وجوب التسوية في حق من لم يبلغ أن وليه يطوف به عليهن على ما تقدم (ويطوف بمجنون مأمون وليه) على زوجتيه فأكثر للتعديل فإن لم يكن مأموناً فلا قسم عليه لأنه لا فائدة فيه (ويحرم تخصيص) بعض زوجاته (بإفاقة) لانه ميل على البعض الآخر (فلو أفاق في نوبة واحدة قضى يوم جنونه للاخرى) تعديلاً بينهما فان لم يعدل الولي في القسم وأفاق المجنون قضى للمظلومة لثبوت الحق في ذمته كالمال (وله) أي الزوج (أن يأتيهن) أي زوجاته كل واحدة في مسكنها، لأنه ﷺ كان يقسم كذلك ، ولأنه أستر لهن وأصون (و) له (أن يدعوهن إلى محله) بأن يتخذ لنفسه منزلاً يدعو إليه كل واحدة منهن في ليلتها ويومها ، لان له نقلها حيث شاء بلائق بها (و) له (أن يأتي بعضاً) من زوجاته إلى مسكنها (و) أن (يدعو بعضاً) منهن إلى منزله لان السكن له حيث لاق المسكن ، وإن حبس زوج فأحب أن يستدعي كل واحدة منهن في ليلتها فله ذلك وعليهن طاعته (ولا يلزم من دعيت إتيان ما لم يكن سكن مثلها) لانه ضرر عليها (ويقسم) مريض ومجبوب وخصي وعنين ونحوه لان القسم للأنس وهو حاصل ممن لا يطأ «وكان ﷺ يدور على نسائه في مرضه ويقول :

أين أنا غداً أين أنا غداً » رواه البخاري فان شق عليه استأذن أن يكون عند إحداهن لفعله ﷺ رواه أبو داود من حديث عائشة فإن لم يأذن له أقام عند إحداهن بالقرعة أو اعتزلهن جميعاً إن أحب ويجب القسم (**الحائض ونفساء ومريضة ومعيبة**) كجذماء ورتقاء وكتابية ومحرمة وزمنة ومميزة ومجنونة مأمونة ومن آلى منها (**أو ظاهر منها أو وطئت بشبهة**) زمن عدتها لان القصد بالقسم الأنس لا الوطء (**أو سافر بها بقرعة**) فيقسم لها (**إذا قدم**) لانه فعل ما له فعله فلا يسقط حقها من المستقبل (**وليس له**) أي الزوج (**بداءة**) في قسم (**ولا سفر بإحداهن**) طال السفر أو قصر (**بلا قرعة**) لانه تفضيل لها والتسوية واجبة «وكان ﷺ إذا أراد السفر أقرع بين نسائه فمن خرجت لها القرعة خرج بها معه » متفق عليه ، وإذا سافر بها بقرعة إلى محل ثم بدا له غيره ولو أبعد منه فله أن يصحبها معه (**إلا برضاهن ورضاه**) فإذا رضى الزوجات والزوج بالبداءة بإحداهن أو السفر بها جاز لان الحق لا يخرج عنهم (**ويقضي**) زوج لبقية زوجاته (**مع قرعة**) في سفر بإحداهن (**أو**) مع (**رضاهن**) بسفر بمعينة منهن (**ما تعقبه سفر**) أي ما أقامه في البلد الذي سافر إليه (**أو تخلله**) سفر (**من إقامة**) أي مدة إقامته في أثناء سفره لتساكنهما إذن لا زمن مسيره وحله وترحاله لانه لا يسمى سكناً (**و**) يقضي من سافر بواحدة من زوجته أو زوجاته (**بدونهما**) أي القرعة ورضاهن (**جميع غيبته**) حتى زمن سيره وحله وترحاله سواء طال السفر أو قصر لانه خص بعضهن على وجه ما يلحقه فيه تهمة فلزمه القضاء كما لو كان حاضراً ، وإن سافر باثنين بقرعة أوى إلى كل واحدة ليلة في رحلها كخيمتها ونحوها فإن كانتا في رحله فلا قسم إلا في الفراش (**ومتى بدأ**) في القسم (**بواحدة**) من نسائه (**بقرعة أولا**) أي بدون قرعة (**لزمه مبيت**) ليلة (**آتية عند**) زوجة (**ثانية**) ليحصل التعديل بينهما في الأولى ويتدارك الظلم في الثانية (**ويحرم**) على زوج (**أن يدخل إلى غير ذات ليلة فيها**) أي الليلة التي ليست لها (**إلا لضرورة**) كأن تكون منزولا بها فيريد أن يحضرها أو توصي إليه (**و**) يحرم أن يدخل إليها (**في نهارها**) أي نهار ليلة غيرها (**إلا لحاجة كعيادة**) أو سؤال عن أمر يحتاج إليه أو دفع نفقة أو زيادة لبعد عهده بها (**فإن**) دخل إليها و (**لم يلبث**) مع ضرورة أو حاجة أو عدمهما (**لم يقض**) لانه لا فائدة في

قضاء الزمن اليسير (**وإن لبث أو جامع لزمه قضاء لبث وجماع**) بأن يدخل على المظلومة في ليلة الأخرى فيمكث عندها بقدر ما مكث عند تلك أو يجامعها ليعدل بينهما لان اليسير مع الجماع يحصل به السكن أشبه الزمن الكثير و (**لا**) يلزمه قضاء (**قبلة ونحوها من حق الأخرى**) لحديث عائشة «كان رسول الله ﷺ يدخل علي في يوم غيري فينال مني كل شيء إلا الجماع » (**وله قضاء أول ليل عن آخره**) اكتفاء بالمماثلة في القدر (**و**) له قضاء (**ليل صيف عن**) **ليل** (**شتاء**) لانه قضى ليلة عن ليلة (**وعكسها**) أي له قضاء آخر ليل عن أوله وله قضاء ليل شتاء عن **ليل** صيف (**ومن انتقل من بلد إلى بلد**) وله زوجات (**لم يجز**) له (**أن يصحب إحداهن و**) أن يصحب (**البواقي غيره**) لأنه ميل (**إلا بقرعة**) فإن فعله بقرعة فأقامت معه في البلد الذي انتقل اليه قضى للباقيات مدة إقامته معها خاصة لأنه صار مقيماً وبدون قرعة قضى للباقيات كل المدة كالحاضر (**ومن امتنعت**) من زوجاته (**من سفر**) معه (**أو امتنعت من مبيت معه**) أو أغلقت الباب دونه أو قالت له لا تبت عندي (**أو سافرت لحاجتها ولو بإذنه سقط حقها من قسم ونفقة**) لعصيانها في الأولين ولعدم التمكين من الاستمتاع في الأخيرة بخلاف ما إذا سافرت معه لوجود التمكين و (**لا**) يسقط حقها من قسم ونفقة إن سافرت (**لحاجته**) أي الزوج (**ببعثه**) لها وانتقالها إلى بلد آخر بإذنه لأن سبب تعذر الاستمتاع من جهة فيقضي لها ما أقامه عند الأخرى (**ولها**) أي الزوجة (**هبة نوبتها**) من القسم (**بلا مال لزوج يجعله لمن شاء**) من ضراتها لأن الحق لا يخرج عن الواهبة والزوج (**و**) للزوجة هبة نوبتها بلا مال (**لضرة**) معينة (**بإذنه**) أي الزوج (**ولو أبت**) ذلك (**موهوب لها**) لثبوت حق الزوج في الاستمتاع بها كل وقت وإنما منعته المزاحمة في حق صاحبتها فإذا أزالت المزاحمة بهبتها ثبت حقه في الاستمتاع بها وإن كرهت كما لو كانت منفردة ووهبت سودة يومها لعائشة فكان رسول الله ﷺ يقسم لعائشة يومها ويوم سودة متفق عليه فإن كان بمال لم يصح لأن حقها كون الزوج عندها وهو لا يقابل بمال فإن أخذت الواهبة عليه مالاً وجب رده وقضي لها زمن هبتها وإن كان العوض غير مال كإرضاء زوجها عنها جاز لقصة عائشة وصفية له (**وليس له**) أي الزوج (**نقله**) أي زمن قسم الواهبة (**ليلى ليلتها**) أي

الموهوب لها إلا برضا الباقيات فإن رضين جاز لأن الحق لا يعدوهن وإلا جعله للموهوب لها في وقت الواهبة لقيام الموهوب لها مقام الواهبة في ليلتها فلم تغير عن موضعها كما لو كانت باقية للواهبة (ومتى رجعت) واهبة لليلتها (ولو في بعض ليلة) عاد حقها في المستقبل لأنها هبة لم تقبض و (قسم) لها وجوباً فيرجع إليها (ولا يقضي بعضاً) من ليلة (لم يعلم به) أي لرجوعها فيه (إلى فراغها) أي الليلة لتفريطها (ولها) أي الزوجة (بذل قسم ونفقة وغيرهما) لزوج (ليمسكها) لقصة سودة (يعود) حقها فيما وهبته من ذلك في المستقبل (برجوعها) كالهبة قبل القبض وأما مامضى فكالهبة المقبوضة(ويسن تسوية) زوج (في وطء بين زوجاته) لأنه أبلغ في العدل بينهن ، وروى « أنه ﷺ كان يسوي بين زوجاته في القبلة ويقول: اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما لا أملك » ولا تجب التسوية بينهن في الجماع ، لأن طريقه الشهوة والميل ولا سبيل إلى التسوية فيه وكذا لا تجب التسوية بينهن في الشهوات والنفقة والكسوة إذا قام بالواهب وإن أمكنه فهو أولى (و) يسن لسيد تسوية (في قسم بين إمائه) لأنه أطيب لقلوبهن ولا قسم عليه لهن لقوله تعالى : ﴿فإن خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ﴾ ولأنه لا حق للأمة في الاستمتاع ولهذا لا خيار لها بعنه السيد أوجبه ولا يضرب لها مدة الإيلاء بحلفه على ترك وطئها (وعليه أن لا يعضلهن) إذا طلبن النكاح (إن لم يرد استمتاعاً بهن) فيزوجهن أو يبيعهن دفعاً لضررهن .

فصل ومن تزوج بكراً ومعه غيرها

(أقام عندها سبعاً ولو) كانت (أمة) وضرائرها حرائر (ثم دار) القسم (و) إن تزوج (ثيباً) ومعه غيرها أقام عندها (ثلاثاً) ولو أمة ثم دار (وتصير الجديدة آخرهن نوبة لحديث أبي قلابة عن أنس قال « من السنة إذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعة وقسم وإذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثاً ثم قسم ، قال أبو قلابة لو شئت لقلت أن أنس رفعه إلى النبي ﷺ » رواه الشيخان (وإن شاءت) الثيب (لا) إن شاء (هو) أي الزوج أن يقيم عندها (سبعاً فعل) أي أقام عندها سبعاً (وقضى) السبع (الكل)

لضرائرها لحديث أم سلمة أن النبي ﷺ لما تزوجها أقام عندها ثلاثة أيام وقال لها إنه ليس بك هوان على أهلك فإن شئت سبعت لك وإن سبعت لك سبعت لنسائي » رواه أحمد ومسلم وغيرهما ولفظ الدارقطني « أن النبي ﷺ قال لها حين دخل بها ليس بك هوان على أهلك إن شئت قمت عندك ثلاثاً خالصة لك وإن شئت سبعت لك ولنسائي قالت تقيم معي ثلاثاً خالصة (**وإن زفت إليه**) أي الزوج (**امرأتان**) بكران أو ثيبان أو بكر وثيب (**كره**) له ذلك لعدم إمكان الجمع بينهما في إيفاء حق العقد وتضرر المؤخرة ووحشتها وكذا لو زفت إليه ثانية قبل إيفائه حق التي قبلها (**وبدأ بالداخلة**) عليه (**أولاً**) منهما لتقدم حقها (**ويقرع بينهما**) أي المرأتين (**للتساوي**) أي عند تساويهما في الدخول عليه لاستوائهما في الحق فيبدأ بمن خرجت لها القرعة فيوفيها حق عقدها ثم يوفي الأخرى ذلك ثم يدور (**وإن سافر**) أو أراد السفر (**من قرع**) بين من دخلتا عليه معاً صحب من خرجت لها القرعة منهما و (**دخل**) حق (**عقد في قسم سفر**) إن وفى به لحصول الغرض به (**فيقضيه للأخرى بعد قدومه**) من سفره كما لو يسافر بالأخرى معه وإن قدم من سفره وقد بقي شيء من عقد الأولى وفاه لها في الحضر ثم وفى الحاضرة حق عقدها ومن له امرأة فتزوج عليها أخرى وسافر بهما معاً وفى للجديدة عقدها ثم قسم في السفر لأنه نوع قسم وإن أراد السفر بإحداهما قرع بينهما فإن وقعت للجديدة فكما تقدم وإن وقعت للقديمة قضى للجديدة حق عقدها إذا قدم (**وإن طلق**) زوج اثنتين فأكثر (**واحدة وقت قسمها**) أي نوبتها (**أثم**) لأنه وسيلة إلى إبطال حقها من القسم ولعله إذا لم يكن بسؤالها (**ويقضيه**) لها (**متى نكحها**) وجوباً لقدرته عليه كالمعسر يوسر بالدين (**ومن قسم لثنتين من ثلاث ثم تجدد**) عليه (**حق رابعة**) قبل قسمه للثالثة (**برجوعها**) أي الرابعة (**في هبة**) حقها من القسم (**أو**) برجوعها (**عن نشوز**) فربع الزمن المستقبل للرابعة وبقيته للثالثة (**أو**) قسم لثنتين من ثلاث زوجات ثم تجدد حق رابعة بـ(**نكاح**) متجدد (**وفاها**) أي الرابعة (**حق عقده**) وهو سبع إن كانت بكراً وثلاث إن كانت ثيباً (**ثم**) يقسم (**فربع الزمن المستقبل للرابعة**) لأنها واحدة من أربع (**وبقيته**) أي الزمن المستقبل وهي ثلاثة أرباعه (**للثالثة**) لأن الأولى والثانية استوفتا مدتهما مثاله فيما يخرجه

الحساب بلا كسر لو قسم للأوليين ثلاثاً ثلاثا فيقسم للثالثة مثلهما وللرابعة ليلة فقد أخذت الرابعة ربع مدة الزمن الآتي عليها **(فإن أكمل الحق ابتدأ التسوية)** للأربع **(ولو بات ليلة عند إحدى امرأتيه ثم نكح)** ثالثة **(وفاها جق عقده ثم)** وفي **(ليلة المظلومة)** كضرتها **(ثم)** وفى **(نصف ليلة للثالثة)** لأنها واحدة من اثنتين ، وأما الأولى فقد استوفت حقها **(ثم يبتدىء)** القسم متساوياً . قال الموفق والشارح : فيحتاج إلى أن ينفرد بنفسه في نصف ليلة وفيه حرج **(وله)** أي زوج ثنتين فأكثر **(نهار)** ليل **(قسم)** وحق عقد **(أن يخرج لمعاشه وقضاء حقوق الناس)** لقوله تعالى : **﴿وجعلنا النهار معاشاً﴾** وكذا له الخروج لصلاة جماعة ، ومتى ترك قسم بعض نسائه لعذر أو غيره قضاه لها .

فصل في النشوز

من النشز وهو ما ارتفع من الأرض ، فكأنها ارتفعت وتعالت عما فرض عليها من المعاشرة بالمعروف . ويقال نشزت بالشين والزاي ، ونشصت بالشين والصاد المهملة **(وهو معصيتها إياه فيما يجب عليها)** طاعته فيه **(وإذا ظهر منها أمارته)** أي النشوز **(بأن منعته)** أي الزوج **(الاستمتاع)** بها **(أو أجابته متبرمة)** كأن تتثاقل إذا دعاها أو لا تجيبه إلا بكره **(وعظها)** أي خوفها الله وذكر لها ما أوجب عليها من الحق والطاعة وما يلحقها من الإثم بالمخالفة ، وما يسقط به من النفقة والكسوة ، وما يباح به من هجرها وضربها . لقوله تعالى : **﴿واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن﴾** وفي الحديث «إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة إلى أن ترجع » متفق عليه **(فان أصرت)** ناشزة بعد وعظها **(هجرها في مضجع)** أي ترك مضاجعتها **(ما شاء)** ما دامت كذلك **(و) هجرها (في الكلام ثلاثة أيام لافوقها)** لقوله تعالى : **﴿واهجروهن في المضاجع﴾** ولحديث أبي هريرة مرفوعاً «لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة أيام » **(فإن أصرت)** مع هجرها في المضجع والكلام على ما هي عليه **(ضربها)** ضرباً **(غير شديد)** لحديث «لا يجلد أحدكم امرأته جلد العبد ثم يضاجعها في آخر اليوم » **(عشرة أسواط لا فوقها)** لحديث «لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله تعالى » متفق عليه ، ويجتنب الوجه

والمواضع المخوفة. وليس له ضربها إلا بعد هجرها في الفراش والكلام ، لأن القصد التأديب والزجر فيبدأ فيه بالأسهل فالأسهـل. وقال أحمد في الرجل يضرب امرأته «لا ينبغي لأحد أن يسأله ولا أبوها لم ضربها للخبر » رواه أبو داود (**ويمنع منها**) أي هذه الأشياء (**من**) أي زوج (**علم بمنعه**) زوجته (**حقها حتى يوفيه**) لها لظلمه بطلبه حقه مع منع حقها ، وينبغي للمرأة أن لا تغضب زوجها لحديث أحمد عن الحصين بن المحيصن «أن عمة له أتت النبي ﷺ فقال: أذات زوج أنت ؟ قالت : نعم . قال: انظري أين أنت منه فانما هو جنتك ونارك » قال في الفروع : إسناده جيد ، وينبغي للزوج مداراتها ، وحدث رجل لأحمد ما قيل «العافية عشرة أجزاء. تسعة منها في التغافل » فقال أحمد «عشرة أجزاء كلها في التغافل » (**وله**) أي الزوج (**تأديبها على ترك الفرائض**) كواجب صلاة وصوم (**لا تعزيرها في حادث متعلق بحق الله تعالى**) وسحاق لأنه وظيفة الحاكم، وينبغي تعليق السوط بالبيت للخبر. رواه الخلال. فان لم تصلِّ فقال أحمد أخشى أن لا يحل للرجل أن يقيم مع امرأة لا تصلي ولا تغتسل من الجنابة ولا تتعلم القرآن (**فان ادعى كل**) من الزوجين (**ظلم صاحبه**) له (**أسكنهما حاكم قرب**) رجل (**ثقة يشرف عليهما ويكشف حالهما كعدالة وإفلاس من خبرة باطنة**) ليعلم الظالم منهما (**ويلزمهما**) الثقة (**الحق**) لأنه طريق الإنصاف (**فإن تعذر**) إسكانهما قرب ثقة يشرف عليهما أو تعذر إلزامهما بالحق (**وتشاقا**) أي خرجا إلى الشقاق والعداوة (**بعث**) الحاكم إليهما (**حكمين ذكرين حرين مكلفين مسلمين عدلين يعرفان**) حكم (**الجمع والتفريق**) لأنهما يتصرفان في ذلك فاعتبر علمهما به ، وإنما اعتبر فيهما هذه الشروط مع أنهما وكيلان لتعلقهما بنظر الحاكم فكأنهما نائبان عنه (**والأولى**) أن يكون الحكمان (**من أهلهما**) أي الزوجين لأن الشخص يفضي إلى قرابته وأهله بلا احتشام فهو أقرب إلى الاصلاح فيخلو كل بصاحبه ويستعلم رأيه في الفراق والوصلة وما يكره من صاحبه (**يوكلانهما**) برضاهما و (**لا**) يبعثهما الحاكم (**جبراً**) على الزوجين (**في فعل الأصلح من جمع أو تفريق بعوض أو دونه**) لقوله تعالى : ﴿**وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها**﴾ الآية (**ولا**) يصح (**إبراء غير وكيلها**) أي الزوجة (**في خلع**

فقط) فلا يصح الإبراء من وكيل الزوج مطلقاً ولا من وكيل الزوجة إلا في الخلع خاصة **(وإن شرطاً)** أي الحكمان على الزوجين **(ما)** أي شرطاً **(لا ينافي نكاحاً)** كإسكانها بمحل كذا أو أن لا يتزوج أو يتسرى عليها ونحوه **(لزم)** الشرط ولعلهم نزلوا هذه الحالة منزلة ابتداء العقد لحاجة الإصلاح وإلا فمحل المعتبر من الشروط صلب العقد كما تقدم **(وإلا)** بأن شرطا ما ينافي نكاحاً **(فلا)** يلزم وذلك **(كترك قسم أو)** ترك **(نفقة)** أو وطء أو سفر إلا بإذنها ونحوه **(ولمن رضى)** من الزوجين بشرط ما ينافي نكاحاً **(العود)** أي الرجوع عن الرضا به لعدم لزومه **(ولا ينقطع نظرهما)** أي الحكمين **(بغيبة الزوجين)** أو غيبة **(أحدهما)** **لأن** الوكالة لا تنقطع بغيبة الموكل **(وينقطع)** نظرهما **(بجنونهما)** أي الزوجين **(أو)** جنون **(أحدهما ونحوه)** أي الجنون **(مما يبطل الوكالة)** كحجر لسفه كسائر الوكلاء .

كتـــاب الخلـع

بضم الخاء المعجمة وسكون اللام (**وهو فراق**) زوج (**زوجته بعوض**) يأخذه الزوج منها أو من غيرها (**بألفاظ مخصوصة**) سمى بذلك لأن المرأة تخلع نفسها من الزوج كما تخلع اللباس من بدنها قـال تعالى : ﴿**هن لبـاس لكم وأنتم لباس لهن**﴾ (**ويباح**) الخلع (**اسوء عشرة**) بين زوجين بأن صار كل منهما كارهاً للآخر لا يحسن صحبته لقوله تعالى : ﴿**فإن خفتم أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به**﴾ (**و**) يباح الخلع (**لمبغضة**) زوجها (**تخشى أن لا تقيم حدود الله في حقه**) لحديث ابن عباس « جاءت امرأة ثابت بن قيس بن شماس إلى رسول الله ﷺ فقالت : يا رسول الله ما أعيب عليه من خلق ولا دين ، ولكن أكره الكفر في الإسلام فقال رسول الله ﷺ : أتردين عليه حديقته ؟ قالت : نعم فقال رسول الله ﷺ اقبل الحديقة وطلقها تطليقة » رواه البخاري والنسائي فأمره ﷺ بذلك دليل إباحته وبه قال عمر وعثمان وعلي ولم يعرف لهم مخالف في الصحابة (**وتسن اجابتها**) أي الزوجة إذا سألته الخلع على عوض (**حيث أبيح**) الخلع لأمره ﷺ لثابت بن قيس بقوله « اقبل الحديقة وطلقها تطليقة » (**إلا مع محبته**) أي الزوج (**لها فيسن صبرها**) عليه (**وعدم افتدائها**) منه دفعاً لضرره ولا تفتقر صحة الخلع إلى حكم حاكم نصاً (**ويكره**) الخلع مع استقامة (**ويصح**) الخلع (**مع استقامة**) حال الزوجين أما الكراهة فلحديث « أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير ما بأس فحرام عليها رائحة الجنة » رواه الخمسة إلا النسائي ، ولأنه عبث ، وأما الصحة فلعموم قوله تعالى : ﴿**فإن طبن لكم عن شيء منه نفساً**

فكلوه هنيئاً مريئاً﴾ (**ويحرم**) الخلع إن عضلها لتختلع (**ولا يصح**) الخلع (**إن عضلها**) أي ضربها أو ضيق عليها أو منعها حقها من نفقة أو كسوة أو قسم ونحوه (**لتختلع**) منه لقوله تعالى : **﴿لا يحل لكم أن ترثوا النساء كرهاً ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن﴾** الآية ولأنها مكرهة إذن على بذل العوض بغير حق فلم يستحق أخذه منها للنهي عنه وهو يقتضي الفساد (**ويقع**) الطلاق (**رجعياً**) إن أجابها (**بلفظ طلاق أو**) لفظ خلع مع (**نيته**) أي الطلاق ولا تبين منه لفساد العوض (**ويباح ذلك**) أي عضل الزوج لها لتفتدي منه (**مع زناها**) نصاً لقوله تعالى : **﴿إلا أن يأتين بفاحشة مبينة﴾** والاستثناء من النهي إباحة ، ولأنه لا يؤمن أن تلحق به ولداً من غيره (**وإن أدبها لنشوزها أو تركها فرضاً**) كصلاة وصوم (**فخالعته لذلك صح**) الخلع وأبيح له عوضه لأنه بحق (**ويصح**) الخلع (**ويلزم ممن يقع طلاقه**) مسلماً كان أو ذمياً حراً كان أو عبداً كبيراً أو صغيراً يعقله ، لأنه إذا ملك الطلاق وهو مجرد إسقاط لا تحصيل فيه فلأن يملكه محصلاً لعوض أولى ، وشمل كلامه الحاكم في الإيلاء ونحوه وصرح به في الاختيارات (**و**) يصح (**بذل عوضه**) أي الخلع (**من**) كل (**من يصح تبرعه**) وهو المكلف غير المحجور عليه بخلاف المحجور عليه ، لأنه بذل ماله في مقابلة ما ليس بمال ولا منفعة أشبه التبرع ، وسواء كان بذله من زوجة أو غيرها (**ولو ممن شهدا بطلاقها**) أي الزوجة (**وردا**) أي ردت شهادتها لمانع كالمبذول (**في افتداء أسير**) وكشراء الشاهدين من ردت شهادتها بعتقه (**فيصح**) قول رشيد لزوج امرأة (**اخلعها على كذا على أو**) قوله اخلعها على كذا (**عليها وأنا ضامن**) فإن أجابه الزوج صح ولزمه العوض لالتزامه له (**ولا يلزمها**) أي المرأة العوض (**إن لم تأذن**) للسائل في ذلك فإن أذنته في ذلك لزمها لأنه وكيل عنها (**ويصح سؤالها**) أي المرأة زوجها الخلع (**على مال أجنبي**) أي غير زوجها ولو قريباً لأحدهما (**بإذنه**) لها في ذلك لأنها وكيلة عن الأجنبي في مخالعة الزوج بمال الأجنبي (**و**) إن سألت المرأة زوجها أن يخلعها على مال أجنبي (**بدونه**) أي دون إذن الأجنبي (**إن ضمنته**) بأن قالت اخلعني على عبد زيد وأنا ضامنة له صح ، لأنها باذلة للبدل وماله أي الغير لاغ ، وإن لم تضمنه لم يصح الخلع

لتصرفها في مال غيرها بغير إذنه كبذل الأجنبي مالها بدون إذنها (**ويقبضه**) أي عوض الخلع (**زوج ولو**) كان (**صغيراً**) يعقل الخلع (**أو**) كان (**سفيهاً أو قنا**) قاله القاضي ونص عليه في العبد وصححه الناظم وجزم به في المنور وقدمه في المحرر وتجريد العناية والتنقيح (**كمحجور عليه لفلس ومكاتب**) ثم قال (**المنقح وقال الأكثر**) يقبضه (**ولي**) صغير وسفيه (**وسيد**) عبد (**وهو أصح انتهى**) وهو المذهب كما في الانصاف (**وإن قال**) أبو امرأة لزوجها (**طلق بنتي وأنت بريء من مهرها ففعل**) أي طلقها (**فـ**) ـالطلاق (**رجعي**) لخلوه عن العوض (**ولم يبرأ**) الزوج من مهرها بإبراء أبيها لأنه ليس له (**ولم يرجع**) الزوج (**على الأب**) بشيء لأنه أبرأه مما ليس له أشبه الأجنبي (**ولا تطلق**) الزوجة (**إن قال**) الزوج بعد براءة أبيها لـه (**طلقتها إن برئت**) أنا (**منه**) أي من مهرها لأنه لا يبرأ منه بذلك (**ولو قال زوج**) لأبي زوجته (**إن أبرأتني أنت منه**) أي مهر ابنتك (**فهي طالق فأبرأه**) أبوها منه (**لم تطلق**) رشيدة كانت أو غيرها لأن الطلاق معلق على براءته من مهرها ولم يبرأ منه بإبراء أبيها ، ومن قال لزوجته إن أبرأتني من حقوق الزوجية ومن العدة أي نفقتها فأنت طالق فأبرأته فأفتى ابن نصر الله بعدم صحة البراءة وعدم وقوع الطلاق أما عدم صحة البراءة فلقصدها بها المعاوضة في الطلاق ولم يقع ، وأما عدم صحة وقوع الطلاق فلأنه علقه على الإبراء من نفقة العدة ولا تصح البراءة منها إلا بعد وجوبها ، ولا تجب العدة إلا بالطلاق فلا يتصور وقوع الطلاق لتوقفه على ما هو متوقف عليه فيدور (**وليس لأب صغيرة أن يخالع**) زوجها (**من مالها**) كغيره من الأولياء لأنه لاحظ لها فيه (**ولا لأب**) زوج صغير أو مجنون أو (**سيدهما**) أي الصغير والمجنون (**أن يخالعا أو يطلقا عنهما**) أي الصغير والمجنون لحديث « الطلاق لمن أخذ بالساق » (**وإن خالعت على شيء أمة**) زوجها ولو كانت مكاتبة (**بلا إذن سيد**) ها لم يصح لعدم أهليتها للتصرف في المال بلا إذن سيدها ، فإن كان بإذنه صح إذ العوض منه لا منها وتسلمه مكاتبة مأذونة مما بيدها ، فإن لم يكن بيدها شيء فهو في ذمة سيدها . ذكره في الشرح والإقناع (**أو خالعت**) زوجها (**محجورة لسفه أو صغر أو جنون لم يصح**) الخلع (**ولو أذن فيه ولي**) لأنه لا إذن له في التبرع

(**ويقع**) الخلع إذن (**بلفظ طلاق أو نيته رجعياً**) لخلوه عن العوض (**ولا يبطل إبراء من ادعت سفها حالته**) أي الخلع (**بلا بينة**) تشهد بسفهها حاله كمن باع ثم ادعى سفها ونحوه (**ويصح**) الخلع (**من**) زوجة (**محجور عليها لفلس**) على مال (**في ذمتها**) لصحة تصرفها فيها كاقتراضها وتطالب به إذا انفك حجرها وأيسرت لا إن خالعته بعين من مالها وكذا أجنبي محجور عليه لفلس .

فصل وهو أي الخلع طلاق بائن ما لم يقع بلفظ صريح

في خلع كفسخت وخلعت وفاديت ولم ينو به طلاقاً فيكون فسخاً لا ينقص به عدد الطلاق (و) لو (لم ينو) به (**خلعا**) وروى كونه فسخاً لا ينقص به عدد الطلاق عن ابن عباس ، وروى عن عثمان وعلي وابن مسعود أنه طلقة بائنة بكل حال لكن ضعف أحمد الحديث عنهم فيه ، وقال : ليس في الباب لنا شيء أصح من حديث ابن عباس أنه فسخ ، واحتج ابن عباس بقوله تعالى : ﴿**الطلاق مرتان**﴾ ثم قال ﴿**فلا جناح عليهما فيما افتدت به**﴾ ثم قال : ﴿**فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره**﴾ فذكر تطليقتين والخلع وتطليقة بعدهما فلو كان الخلع طلاقاً لكان رابعاً ، ولأن الخلع فرقة خلت عن صريح الطلاق ونيته فكانت فسخاً كسائر الفسوخ . وأما كون فسخت صريحاً فيه فلأنها حقيقة فيه ، وأما خلعت فلثبوت العرف ، به وأما فاديت فلقوله تعالى : ﴿**فلا جناح عليهما فيما افتدت به**﴾ (**وكناياته**) أي الخلع (**باريتك وأبرأتك وأبنتك**) لأنها تحتمله وغيره (**فمع سؤال**) الخلع (**وبذل**) عوضه (**يصح**) الخلع بصريح وكناية (**بلا نية**) لأن الصريح لا يحتاج إليها وقرينة الحال من السؤال والبذل تقوم مقام النية مع الكناية (**وإلا**) يكن سؤال ولا بذل عوض (**فلا بد منها**) أي النية (**ممن أتى بكناية**) خلع كطلاق ونحوه (**وتعتبر الصيغة منهما**) أي المتخالعين فلا خلع بمجرد بذل مال وقبوله بلا لفظ من زوج ، لأن الخلع أحد نوعي الفرقة فلم يصح بدون لفظ كالطلاق بعوض ، ولأن أخذ المال قبض لعوض فلم يقم بمجرده مقام الإيجاب كقبض أحد العوضين في البيع ، وحديث جميلة امرأة ثابت رواه البخاري وفيه « اقبل الحديقة

وطلقها تطليقة » وفي مرفأ رواية « فنارقها » ومن لم يذكر الفرقة فقد اقتصر على بعض القصة وعليه يحمل كلام أحمد وغيره (فـ) ـالصيغة (منه) أي الزوج (**خلعتك أو نحوه**) كفسخت نكاحك (**على كذا و**) الصيغة (**منها رضيت أو نحوه**) سواء قلنا الخلع فسخ أو طلاق (**ويصح**) الخلع (**بكل لغة من أهلها**) أي تلك اللغة كالطلاق و (**لا**) يصح الخلع (**معلقاً**) على شرط (**كـ**) ـقوله لزوجته (**إن بذلت لي كذا فقد خالعتك**) إلحاقاً له بعقود المعاوضات لاشتراط العوض فيه وإن تخالعا هازلين فلغو ما لم يكن بلفظ طلاق أو نيته (**ويلغو شرط رجعة**) في خلع كقوله خالعتك على كذا بشرط أن لي رجعتك في العدة أو ما شئت (**أو**) أي ويلغو شرط (**خيار في خلع**) كخلعتك على كذا بشرط أن لي الخيار أو على أن لي الخيار إلى كذا أو يطلق لأنه ينافي مقتضاه (**دونه**) أي الخلع فلا يلغو بذلك كالبيع بشرط فاسد (**ويستحق**) الزوج العوض (**المسمى فيه**) أي الخلع بشرط الرجعة أو الخيار لصحة الخلع وتراضيهما على عوضه أشبه ما لو خلا عن الشرط الفاسد (**ولا يقع بمعتدة من خلع طلاق ولو وجهت به**) أي الطلاق لأنه قول ابن عباس وابن الزبير ولا يعرف لهما مخالف في عصرهما ، ولأنها لا تحل له إلا بعقد جديد فلا يلحقها طلاقه كالمطلقة قبل الدخول ، ولأنه لا يملك بضعها فلم يلحقها طلاقه كالاجنبية وحديث المختلعة يلحقها الطلاق ما دامت في العدة لا يعرف له أصل ولا ذكره أصحاب السنن (**ومن خولع جزء منها**) مشاعاً كان (**كنصفها أو**) معيناً كـ (ـيدها لم يصح الخلع) لأنه فسخ .

فصل ولا يصح الخلع إلا بعوض لأنه فسخ ولا يملك الزوج فسخ النكاح

بلا مقتض بخلافه على عوض فيصير معاوضة فلا يجتمع له العوض والمعوض ، ولو قالت يعني عبدك فلاناً واخلعني بكذا ففعل صح وكان بيعاً وخلعاً بعوض واحد ، لأنهما عقدان يصح إفراد كل منهما بعوض فصح جمعهما كبيع ثوبين (وكره) خلع زوجته (**بأكثر مما أعطاها**) روي عن عثمان ، لقوله ﷺ في حديث جميلة « ولا تزدد » رواه ابن

ماجه ، وعن عطاء عنه ﷺ « أنه كره أن يأخذ من المختلعة أكثر مما أعطاها » رواه أبو حفص بإسناده ولا يحرم ذلك لقوله تعالى : ﴿**فلا جناح عليهما فيما افتدت به**﴾ وقالت الربيع بنت معوذ « اختلعت من زوجي بما دون عقاص رأسي فأجاز لك علي » (**وهو**) أي الخلع (**على محرم يعلمانه كخمر وخنزير كـ**) خلع (**بلا عوض**) فلا شيء له لأن خروج البضع من ملك الزوج غير متقوم فإذا رضي بغير شيء لم يكن له شيء كما لو نجز طلاقها أو علقه على فعلها شيئاً ففعلته بخلاف النكاح فإن دخول البضع في ملك الزوج متقوم ، وأما إذا طلقها على عبد فبان حراً فلم يرض بغير عوض متقوم فيرجع بقيمته بحكم الغرر (**فيقع**) خلع على محرم يعلمانه (**رجعياً بنية طلاق**) لأن الخلع من كنايات الطلاق فإذا نواه به وقع وقد خلا عن العوض فكان رجعياً فإن لم ينوبه طلاقاً فلغو (**وإن لم يعلماه**) أي العوض محرماً (**كـ**) أن خالعها على (**عبد فبان حراً أو مستحقاً**) أو على خل فبان خمراً أو مستحقاً (**صح**) الخلع (**وله**) أي الزوج (**بدله**) أي قيمة العبد أو مثل الخل ، لأن الخلع معاوضة بالبضع فلا يفسد بفساد العوض كالنكاح (**وإن بان**) نحو العبد المخالع عليه (**معيباً فله أرشه أو قيمته ويرده**) كالمبيع فيخير بينهما (**وإن تخالع كافران بمحرم**) كخمر وخنزير (**ثم أسلما**) قبل قبضه (**أو**) أسلم (**أحدهما قبل قبضه**) أي المحرم (**فلا شيء له**) أي الزوج لأنه ثبت في ذمتها بالخلع فلم يكن له غيره وقد سقط بالإسلام فلم يجب غيره (**ويصح**) الخلع (**على رضاع ولده مطلقاً**) أي بلا تقدير مدة (**وينصرف**) الرضاع (**إلى حولين**) إن كان عند ولادته (**أو**) إلى (**تتمتهما**) أي الحولين إن مضى منهما شيء نصاً ، لقوله تعالى : ﴿**والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين**﴾ وحديث « لا رضاع بعد فصال » أي العامين فحمل المطلق من كلام الآدمي على ذلك ، لأنه المعهود شرعاً (و) لو خالعته (**عليه**) أي على رضاع ولده مدة معينة (**أو**) خالعته (**على كفالته**) مدة معينة (**أو**) خالعته على (**نفقته**) أي الانفاق على ولده مدة معينة (**أو**) خالعته على (**سكنى دارها مدة معينة**) صح الخلع (**فلو لم تنته**) المدة (**حتى انهدمت**) الدار المخالع على سكناها (**أو جف لبنها**) أي المخالعة على إرضاع ولده (**أو ماتت**) من خالعته على إرضاع ولده أو كفالته أو الانفاق عليه (**أو**)

مات (**الولد رجع**) الزوج (**ببقية حقه**) لأنه عوض معين تلف قبل قبضه فوجب بدله كما لو خالعته على قفيز فتلف قبل قبضه (**يوماً فيوماً**) لأنه ثبت كذلك فلا يستحقه معجلاً كمن أسلم في نحو خبز يأخذه كل يوم أرطالاً معلومة ، ولأن الحق لا يتعجل بموت المستوفى كموت وكيل صاحب الحق (**ولا يلزمها**) ولو مات الولد (**كفالة بدله أو لرضاعة**) أي بدله لأنه عقد على فعل في عين فينفسخ بنكاحها كالدابة المستأجرة ولاختلاف الأولاد في الرضاع والتربية (**ولا يعتبر**) لصحة خلع على نفقة ولده مدة معينة (**تقدير نفقة ووصفها**) فلا يشترط ذكر قدر الطعام وجنسه ولا قدر الأدم وجنسه كنفقة الزوجة ، لأن العرف يضبطها عند النزاع فيرجع إليه ، وللأب أن يأخذ منها مؤنة الولد وما يحتاج إليه ، لأنه بدل ثبت له في ذمتها فله أن يستوفيه بنفسه وبغيره (**ويرجع**) إذا خالعته على نفقة ولده وتنازعا فيها (**لعرف وعادة**) كالزوجة والأجير (**ويصح**) الخلع (**على نفقة ماضية**) لها بذمته كسائر ديونها عليه (و) يصح الخلع (**من حامل على نفقة حملها**) نصاً لأنها مستحقة عليه بسبب موجود وإن لم يعلم قدرها كمسألة المتاع (**ويسقطان**) أي النفقة الماضية ونفقة الحمل بالخلع عليها كدين لها خالعته عليه (**ولو خالعها**) أي الحامل (**فأبرأته من نفقة حملها بريء**) أي الزوج منها (**إلى فطامه**) أي الحمل نصاً لأنها قد أبرأته مما يجب لها من النفقة فإذا فطمته كانت النفقة له لا لها ، وقال القاضي : إنما صحت المخالعة على نفقة الولد وهي للولد دونها ، لأنها في التحقيق في حكم المالكة لها مدة الحمل ، وبعد الوضع تأخذ أجرة رضاعها ، فأما النفقة الزائدة على هذا من كسوة الطفل ودهنه فلا يصح أن تعاوض به ، لأنه ليس في يسدها ولا في حكم ما هو لها . قال الزركشي : وكأنه مخصص كلام الخرقي (**ويصح**) الخلع (**على ما لا يصح مهر الجهالة أو غرر**) لأنه إسقاط لحقه من البضع وليس تمليك شيء والإسقاط يدخله المسامحة ، ولهذا جاز بلا عوض بخلاف النكاح ، وأبيح لها افتداء نفسها لحاجتها إليه فوجب ما رضيت ببذله دون ما لم ترضه (فـ) لزوج (**مخالع على ما بيدها أو بيتها من دراهم أو متاع ما بها**) أي بيدها أو بيتها من ذلك (**فإن لم يكن**) بيدها (**شيء**) من الدراهم (**فله ثلاثة دراهم**) لأنها أقل الجمع فهي المتيقنة (**أو**) لم يكن في بيتها شيء من

المتاع فله (**ما يسمى متاعاً**) كالوصية . فإن كان بيدها دون الثلاثة فلا شيء له غيره (و) إن خالعها (**على ما تحمل**) شجرة أو ما تحمل (**أمة**) ونحوها (**أو ما في بطنها**) أي الأمة ونحوها صح كالوصية بذلك وله (**ما يحصل**) من ذلك لكن قياس ما سبق في الوصية له قيمة ولد الأمة لتحريم التفريق (**فإن لم يحصل**) منه (**شيء وجب فيه**) مطلق ما تناوله الاسم (و) يجب (**فيما**) إذا خالعها على شيء (**يجهل مطلقاً كثوب ونحوه**) كعبد وثوب وبعير وشاة (**مطلق ما تناوله الاسم**) لصدق الاسم بذلك (و) إن خالعها (**على ذلك الثوب الهروي فبان مروياً**) أو معيباً أو على هذا العبد السندي فبان هندياً أو زنجياً أو معيباً (**ليس له غيره**) لوقوع الخلع على عينه (**ويصح**) الخلع (**على**) ثوب (**هروي في الذمة**) وعليها أن تعطيه سليماً لأن الاطلاق يقتضي السلامة (**ويخير ان أتته بـ**) ـثوب (**مروي بين رده وإمساكه**) وكذا يخير ان أتته بهروي معيب أو ناقص صفة شرطتها لأنه وجب له بذمتها سليم تام الصفات .

فصل وطلاق منجز بعوض أو معلق بعوض

يدفع له (**كخلع في إبانة**) لبدل العوض في إبانتها أشبه الخلع (**فلو قال**) لزوجته (**إن أعطيتني عبداً فأنت طالق طلقت**) منه (**بائناً بأي عبد**) يصح تمليكه لا نحو منذور (**أعطته**) له لوجود الصفة ، وظاهره ولو مكاتباً لجواز نقل الملك فيه خلافاً لما في الإقناع وغيره (**وملكه**) الزوج أي العبد بإعطائها إياه نصاً لأنه عوض خروج البضع عن ملكه (**وإن**) قال لها (**إن أعطيتني هذا العبد**) فأنت طالق (**أو**) قال لها : إن أعطيتني (**هذا الثوب الهروي فأنت طالق . فأعطته إياه**) أي العبد في الأولى أو الثوب في الثانية (**طلقت**) بائناً بوجود الصفة ، ولا شيء له إن بان العبد أو الثوب معيباً ، أو بان الثوب (**مروياً**) لأنها لم تلتزم غيره وتغليباً للإشارة (**وإن بان**) العبد (**مستحق الدم فقتل . فله أرش عيبه**) ولا يرتفع الطلاق (**وإن خرج**) العبد أو بعضه مغصوباً أو خرج الثوب (**أو بعضه مغصوباً**) لم تطلق (**أو**) خرج العبد أو بعضه (حراً **فيهما لم تطلق**) بائنة بإعطائه ، لأنه إنما يتناول ما يصح تمليكه منها ، والمغصوب والحر كله أو

بعضه لا يصح تمليكه ، فلا يصح إعطاؤ ها إياه فلا يقع ما علق عليه (**وإن علقه**) أي الطلاق (**على خمر أو نحوه**) كقوله : إن أعطيتني خمراً أو خنزيراً فأنت طالق (**فأعطته**) إياه (**فـ**) ـالطلاق الـواقع (**رجعي**) لأنـه ليس بعوض شـرعي ، وإنما وقـع بصورة الإعطاء لاستحالة حقيقته (**و**) إن قال لها (**إن أعطيتني ثوباً هروياً فأنت طالق فأعطته**) ثوباً (**مروياً أو**) أعطته ثوباً (**هروياً مغصوباً لم تطلق**) لعدم وجود الصفة المعلق عليها (**وإن أعطته**) ثوباً (**هروياً معيباً ، فله مطالبتها بـ**) ـهروي (**سليم**) لأن الإطلاق يقتضي السلامة وتـطلق لوجـود الصفة المعلق عليهـا لتناول الاسم للسليم والمعيب والأعلى والأدنى (**و**) إن قال لزوجته (**إن**) عطيتنـي أو أقبضتنـي ألفاً، فأنت طالق (**أو**) قال لها : (**إذا**) أعطيتني أو أقبضتني ألفاً فأنت طالق . (**أو**) قال لها (**متى أعطيتـني أو**) متى (**أقبضتنـي ألفاً فأنت طالق لزم**) التعليق (**من جهته**) فليس له إبطاله لأن المغلب فيه حكم التعليق لصحة تعليقه على الشرط (**فأي وقت**) فوراً كان أو متراخياً ، كما لو خلا التعليق عن العوض (**أعـطته**) الـزوجة (**عـلى صفة يمكنـه**) أي الزوج (**القبض**) فيها بأن لم تكن ثم يد حائلة ظالمة (**ألفاً فأكـثر وازنه**) ويكـون الإعطاء (**بإحضاره**) أي الألف للزوج (**وإذنها**) له (**في قبضه**) أي الألف (**ولو مع نقص في العدد**) اكتفاء بتمام الوزن (**بانت**) لوجـود الصفة (**وملكـه ، وإن لم يقبضه**) أي الزوج الألف بيده ، لأنه إعطاء شرعي يحنث به من حلف لا يعطي فلاناً شيئاً إذا فعله معه ، فإن هرب الزوج قبل عطيتها أو قالت يضمنه لك زيد أو أجعله قصاصاً مما لي عليك ، أو أعطته به رهناً ، أو أحالته به ، أو نقصت الألف وزناً ، أو أعطته سبيكة لم يقع لعدم وجود الصفة (**و**) من قالت لزوجها (**طلقني**) بألف أو على ألف . أو لك ألف (**أو**) قالت له (**اخلعني بـألف أو على ألف ، أو ولـك ألف ، أو**) قالت لـه (**إن طلقتني**) فلك ألف ، أو فأنت بريء من ألف (**أو**) قالت له : إن (**خلعتني فلك**) ألف (**أو فأنت بريء منه**) أي الألف (**فقال لها طلقتك**) جواباً لقولها : طلقني ، أو إن طلقتني (**أو قال لها خلعتك**) جواباً لقولها : اخلعني ، أو إن خلعتني (**ولو لم يذكر الألف**) مع قوله : طلقتك أو خلعتك (**بانت**) منه (**واستحقه**) أي الألف لأن قوله طلقتك أو خلعتك جواب لما استدعته منه والسؤ ال كالمعاد في الجواب أشبه مالو قال :

بعني عبدك بألف . فقال : بعتكه ولم يذكر الألف (**من غالب نقد البلد**) لأنه المعهود فينصرف الإطلاق إليه (**إن أجابها على الفور**) وإلا لم يكن جواباً لسؤالها (**ولها**) أي الزوجة (**الرجوع**) عما قالته لزوجها (**قبل إجابته**) لأنه انشاء منها على سبيل المعاوضة ، فلها الرجوع قبل تمامه بالجواب . كالبيع ، وكذا قولها إن طلقتني فلك ألف ونحوه ، لأنه وإن كان تعليقاً فهو تعليق لوجوب العرض لا للطلاق وإن تواطآ على أن تهبه الصداق أو تبرئه منه على أن يطلقها . كان بائناً ، وكذا لو قال : أبرئيني وأنا أطلقك ، أو إن أبرأتيني طلقتك ونحوه مما يفهم منه سؤال الإبراء على أن يطلقها وأنها ابرأته على أن يطلقها . ذكره الشيخ تقي الدين .

فصل من سبيل الخلع

أي أن يخلع على زوجته منها أو من غيرها (**على شيء فطلق لم يستحقه**) أي المسؤول عليه لأنها استدعت منه فسخاً فلم يجبها إليه وأوقع طلاقاً لم تطلبه ولم تبذل فيه عوضاً (**ووقع**) طلاقه (**رجعياً**) لأنه لم يبذل فيه عوض (**ومن سئل الطلاق**) على عوض (**فخلع**) ولم ينو به الطلاق (**لم يصح**) خلعه الذي هو فسخ لخلوه عن العوض ، لأنه مبذول في الطلاق لا فيه (و) إن قالت لزوجها (**طلقني**) بألف إلى شهر أو بعد شهر لم يستحقه إلا بطلاقها بعده (أو) قال شخص لآخر (**طلقها**) أي امرأتك (**بألف إلى شهر أو بعد شهر لم يستحقه**) أي الألف (**إلا بطلاقها بعده**) أي الشهر لأنه إذا طلقها قبله فقد اختار إيقاع الطلاق بلا عوض ، فيقع رجعياً . أما في الأولى فلأن إلى تكون بمعنى من الابتدائية ، ويدل عليه أن الطلاق لا غاية لانتهائه وإنما الغاية لابتدائه ، وأما في الثانية فواضح . وإن قالت له : طلقني بألف إلى شهر أو بعد شهر . فقال لها : إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق استحق العوض ووقع الطلاق بائناً عند رأس الشهر (و) إن قالت لزوجها طلقني (**من الآن إلى شهر**) بألف (**لم يستحقه إلا بطلاقها قبله**) أي قبل مضي الشهر ، ولا تضر الجهالة في وقت الطلاق لأنه مما يصح تعلقه على الشرط فصح بذل العوض فيه مع جهل الوقت كالجعالة (و) من قالت لزوجها (**طلقني**

به) أي بألف (**على أن تطلق ضرتي**) أو قالت له طلقني بألف (**على أن لا تطلقها**) أي الضرة (**صح الشرط والعوض**) لأنها بذلته في طلاقه وطلاق ضرتها أشبه ما لو قالت : طلقني وضرتي بألف (**وإن لم يف**) لها بشرطها من طلاق ضرتها أو عدمه (**فله الأقل منه**) أي الألف (**ومن المسمى**) للسائلة لأنه لم يطلق إلا بعوض فإن لم يسلم له رجع إلى ما رضي بكونه عوضاً وهو المسمى إن كان أقل من الألف فإن كان أكثر فله الألف فقط لأنه رضي بكونه عوضاً عنها وعن شيء آخر فإذا جعل كله عنها كان أحظ له (و) من قالت لزوجها (طلقني) طلقة (**واحدة بألف أو**) طلقني واحدة (**على ألف أو**) طلقني واحدة (**ولك ألف ونحوه**) كطلقني واحدة وأعطيك ألفاً (**فطلقـ**) ـها (**أكثر**) بأن قال أنت طالق ثنتين أو ثلاثاً (**استحقه**) أي الألف لإيقاعه ما استدعته وزيادة لوجود الواحدة في ضمن الثنتين والثلاث ، ولذلك لو قال لها طلقي نفسك ثلاثاً فطلقت نفسها واحدة وقعت فيستحق العوض بالواحدة والزيادة التي لم تبذل العوض فيها لا يستحق بها شيئاً (**ولو أجاب**) قولها طلقني واحدة بألف ونحوه (بـ) ـقوله (**أنت طالق وطالق وطالق بانت**) منه (**بالأولى**) لوقوعها في مقابلة العوض ولم يقع ما بعدها (**وإن ذكر الألف عقب**) الطلقة (**الثانية**) بأن قال أنت طالق وطالق بألف وطالق (**بانت بها**) أي الثانية لأنها بعوض (و) تقع الطلقة (**الأولى رجعية ولغت الثالثة**) لأن البائن لا يلحقها الطلاق (**وإن ذكره**) أي الألف (**عقبها**) أي الثالثة بأن قال أنت طالق وطالق وطالق بألف (**طلقت ثلاثاً**) وإن لم يذكر الألف ونوى أنها في مقابلة الكل بانت بالأولى ولم يلحقها ما بعدها وله ثلث الألف لأنه رضي بإيقاعها بذلك كما لو قالت طلقني بألف فقال أنت طالق بخمسمائة ذكره القاضي ، وإن لم ينو شيئاً استحق الألف بالأولى وبانت بها (و) من قالت له زوجته (**طلقني ثلاثاً بألف فطلق أقل**) من ثلاث كواحدة أو ثنتين (**لم يستحق شيئاً**) من الألف لأنه لم يجبها إلى ما سألته كما لو قال في المسابقة من سبق إلى خمس إصابات فله كذا فسبق إلى بعضها (**وإن لم يكن بقي من الثلاث إلا ما وقعه ولو لم تعلم**) هي بذلك (**استحق الألف**) لأنها حصلت ما يحصل بالثلاث من البينونة والتحريم (**ولو قال**) لزوج (**امرأتاه طلقنا بألف فطلق واحدة**) منهما (**بانت**

بقسطهما) من الألف فيسقط على مهر مثلهما (**ولو قالته**) أي طلقنا بألف (**إحداهما**) فقال أنت طالق (**فرجعي**) سواء كانت المطلقة السائلة أو ضرتها (**ولا شيء له**) لأنها جعلت الألف في مقابلة طلاقها ولم يحصل كقوله بعني عبديك بألف فيقول بعتك أحدهما بخمسمائة (و) إن قال لزوجتيه ابتداء (**أنتما طالقتان بألف فقبلت واحدة**) منهما (**طلقت بقسطها**) من الألف (و) ان قال لهما (**أنتما طالقتان بألف إن شئتما فقالتا شئنا وإحداهما**) أي الزوجتان (**غير رشيدة وقع**) الطلاق (**بها**) أي غير الرشيدة (**رجعياً ولا شيء عليها**) من الألف أما وقوع الطلاق بها فلأن لها مشيئة ولذلك رجع إلى مشيئتها في النكاح وأما كونه رجعياً فلأنه لا شيء عليها لعدم نفوذ تصرفها في مالها (و) وقع الطلاق (**بالرشيدة بائناً بقسطها من الألف**) لصحة مشيئة الرشيدة ونفوذ تصرفها في مالها ويقسط على مهر مثليهما (و) ان قال لزوجته (**أنت طالق وعليك ألف أو**) أنت طالق (**على ألف أو**) أنت طالق (**بألف فقبلت**) ذلك منه (**بالمجلس بانت**) منه (**واستحقه**) أي الألف لأنه طلاق على عوض قد التزم فيه فصح كما لو كان بسؤالها (**وإلا**) تقبل ذلك بالمجلس (**وقع**) الطلاق (**رجعياً**) نصاً لأنه اشترط العوض على من لم يلتزمه فلنا الشرط (**ولا ينقلب الطلاق بائناً ان بذلته**) أي الألف (**به**) أي المجلس (**بعد ردها**) كما لو بذلته بعد المجلس (**ويصح رجوعه**) أي الزوج بعد قوله أنت طالق على ألف أو وعليك ألف أو بألف (**قبل قبولها**) أي الزوجة ذلك منه فلا تبين كرجوع من أوجب البيع قبل قبوله .

فصل إذا خالعته أي الزوجة في مرض موتها المخوف

فالخلع صحيح لأنه معاوضة فصح في المرض كالبيع ومتى اختلف المسمى فيه من العوض أو إرثه منها (**فله الأقل من**) العوض (**المسمى**) في الخلع (**أو إرثه منها**) لأنها متهمة في قصد إيصال شيء من مالها إليه بغير عوض على وجه لم تكن قادرة عليه وهو وارث لها فبطل الزائد كما لو أوصت له به أو أقرت ، وأما قدر الميراث فلا تهمة فيه فإنها لو لم تخالعه لورثه وإن صحت من مرضها فله جميع ما خالعها عليه كما لو خالعها في

الصحة (**وإن طلقها**) أي الزوجة رجعياً أو بائناً (**في مرض موته ثم وصى**) لها بزائد عن إرثها (**أو أقر لها بزائد عن إرثها لم تستحق الزائد**) عن إرثها إن لم تجز الورثة للتهمة لأنه لم يكن له سبيل إلى إيصال ذلك لها وهي في حباله فطلقها ليوصله إليها فمنع منه كالوصية لها (**وإن خالعها**) في مرض موته المخوف (**وحاباها**) بأن أخذ منها دون ما أعطاها (**فمن رأس المال**) لأنه لو طلقها بلا عوض صح فمعه أولى (**ومن وكل**) وكيل (**في خلع امرأته مطلقاً**) فلم يعين له عوضاً (**فخالع**) الوكيل زوجة موكله (بـ) ـعرض (**أنقص من مهرها ضمن**) الوكيل (**النقص**) من مهرها وصح الخلع لانصراف الإذن إلى إزالة ملكه عن البضع بالعوض المقدر شرعاً وهو مهرها فإذا أزاله بأقل منه ضمن النقص كالوكيل المطلق في البيع إذا باع بدون ثمن المثل (**وإن عين**) الزوج (**له**) أي لوكيله (**العوض**) كأن قال اخلعها على عشرة (**فنقص منه**) كأن خالعها على تسعة (**لم يصح**) الخلع لأنه إنما أذنه فيه بشرط ما قدره من العوض فإذا لم يوجد المقدر لم يوجد الشرط فيشبه خلع الفضولي (**وإن زاد من وكلته**) الزوجة في خلعها (**وأطلقت**) بأن لم تقدر له عوضاً (**على مهرها أو**) زاد (**من عينت له العوض عليه**) أي على من عينته له (**صح الخلع**) فيهما (**ولزمته**) أي الوكيل (**الزيادة**) لأن الزوجة رضيت بدفع العوض الذي يملكه الخلع به عند الإطلاق أو بالقدر المأذون فيه مع التقدير والزيادة لازمة للوكيل لبذله لها في الخلع فلزمته كما لو لم يكن وكيلاً وإن وكل الزوجات واحداً صح أن يتولى طرفي الخلع (**وإن خالف**) وكيل ما أمر أن يخالع به (**جنساً أو حلولاً أو نقداً لبلد**) بأن وكل في الخلع ببر فخالع بشعير ونحوه أو وكل أن يخالع بعوض حال فخالع به مؤجلاً أو أمر أن يخالع بنقد البلد فخالع بغير نقد البلد (**لم يصح**) الخلع لأن الموكل لم يأذن فيه والوكيل لم يوجد السبب بالنسبة إليه (**لا**) إن خالف (**وكيلها**) حلولا بأن وكلته في خلعها بعوض حال فخالع به مؤجلاً فيصح الخلع لأنه زادها خيراً لأن الأجل أحظ بمن عليه الدين لأنه مهلة وتوسعة ، وكذا لو وكله الزوج في الخلع بعوض مؤجل فخلع به حالاً (**ولا يسقط ما بين متخالعين من حقوق نكاح**) كمهر ونفقة (**أو غيره**) كقرض (**بسكوت عنها**) حال خلع فيتراجعان بما بينهما من الحقوق لأن ذلك لا يسقط بلفظ

طلاق فلا يسقط بالخلع كسائر الحقوق (**ولا**) يسقط ما بين متخالعين من (**نفقة عدة حامل ولا بقية ما خولع ببعضه**) كسائر الفسوخ وكالفرقة بلفظ الطلاق (**ويحرم الخلع حيلة لإسقاط يمين طلاق ، ولا يصح**) أي لا يقع الخلع حيلة كذلك . لأن الحيل خداع لا تحل ما حرم الله ، قال الشيخ تقي الدين : خلع الحيلة لا يصح على الأصح ، كما لا يصح نكاح المحلل . لأنه ليس المقصود منه الفرقة ، وإنما يقصد منه بقاء المرأة مع زوجها ، كما في نكاح المحلل ، والعقد لا يقصد به نقيض مقصوده . قال المنقح في التنقيح (**وغالب النـاس واقع في ذلـك**) انتهى . أي في الخلع حيلة لإسقاط يمـين الطلاق .

فصل إذا قال لزوجته خالعتك بألف مثلاً فأنكرته

أي الخلع بألف بانت بإقراره وتحلف لنفي العـوض (**أو**) لم تنكر الخلع لكن (**قالت إنما خالعت غيري بانت**) منه لإقراره بما يوجب ذلك (**وتحلف**) الزوجة (**لنفي العوض**) لأنها منكرة والأصل براءتها (**وإن أقرت**) بأنها خالعته (**وقالت ضمنه**) أي عوض الخلع (**غيري**) لزمها أو قالت عوض الخلع (**في ذمته**) أي الغير (**قال**) الزوج بل (**في ذمتك لزمها**) العوض ، لإقرارها بالخلع ودعواها أنه في ذمة غيرها أو أنه ضمنه دعوى غير مسموعة (**وإن اختلفا**) أي المتخالعان (**في قدر عوضه**) أي الخلع ، بأن قال . خالعتك بألف فقالت بل سبعمائة فقولها (**أو**) اختلفا في (**عينه**) أي العوض ، بأن قال : خالعتك على هذه الأمة فقالت : بل على هذا العبد فقر لها (**أو**) اختلفا في (**صفته**) أي العوض بأن قال: خالعتك على عشرة صحاح فقالت : بل مكسرة فقولها (**أو**) اختلفا في (**تأجيله**) أي عوض الخلع بأن قال : خالعتك على مـائة حـالة . فقالت : بل مؤجلة (**فـ**) ـالقول (**قولها**) نصاً لأنها متكررة للزائد في القدر والصفة ، وكذا إن اختلفا في جنسه فقولها ، لأنها غارمة ، وإن قال : سـألتيني طلقة بـألف ، فقالت : بل سألتك ثلاثاً فطلقتني واحدة بـانت بإقـراره ، والقول قـولها في سقـوط

العوض ، وإن خالعها على نقد مطلق لزم من نقد غالب البلد ، وإن اتفقا على أنهما أرادا دراهم رابحة لزمها ما اتفقت إرادتهما عليه ، وإن اختلفا في الإرادة فمن غالب نقد البلد (**وإن علق**) زوج (**طلاقها بصفة**) كقوله : إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثاً مثلاً (**ثم أبانها**) بخلع أو طلقة أو ثلاث (**ثم تزوجها فوجدت**) الصفة بأن دخلت الدار وهي في عصمته أو في عدة طلاق رجعي (**طلقت**) نصاً (**ولو كانت**) الصفة (**وجدت حال بينونتها**) لأن عقد الصفة ووجودها وجدا في النكاح أشبه ما لو لم تخلله بينونة ، كما لو بانت بما دون الثلاث عند مالك وأبي حنيفة ولم تفعل الصفة ، وكذا لو قال : إن بنت مني ثم تزوجتك فأنت طالق فبانت ثم تزوجها ، وفي التعليق : احتمال لا يقع كتعليقه بالملك قاله في الفروع :

كتاب الطلاق

(**وهو : لغة**) التخلية ، قال ابن الأنباري : من قول العرب : أطلقت الناقة فطلقت إذا كانت مشدودة فأزلت الشد عنها وخليتها فشبه ما يقع بالمرأة بذلك لأنها كانت متصلة الأسباب بالزوج ، وقال الأزهري : طلقت المرأة فطلقت وأطلقت الناقة من العقال فانطلقت هذا الكلام الجيد . وشرعا (**حل قيد النكاح أو**) حل (**بعضه**) أي قيد النكاح بالطلاق والرجعي ، وأجمعوا على مشروعيته بالكتاب والسنة ، ولأنه قد يقع بين الزوجين من التنافر والتباغض ما يوجب الخصومة الدائمة ، فلزوم النكاح إذن ضرر في حقها ومفسدة محضة بلا فائدة فوجب إزالتها بالترك ليخلص كل من الضرر (**ويكره**) الطلاق (**بلا حاجة**) لإزالته النكاح المشتمل على المصالح المندوب إليها ، ولحديث « أبغض الحلال إلى الله الطلاق » (**ويباح**) الطلاق (**عندها**) أي الحاجة إليه كسوء خلق المرأة والتضرر بها من غير حصول الغرض بها (**ويسن**) الطلاق (**لتضررها**) أي الزوجة باستدامة (**نكاح**) كحال الشقاق وما يحوج المرأة إلى المخالعة ليزيل ضررها (**و**) يسن الطلاق أيضاً (**لتركها**) أي الزوجة (**صلاة وعفة ونحوهما**) لتفريطها في حقوق الله تعالى إذا لم يمكنه إجبارها عليها ولأن فيه نقصاً لدينه ولا يأمن من إفساد فراشه وإلحاقها به ولداً من غيره إذا لم تكن عفيفة وله عضلها إذن والتضييق عليها لتفتدي منه . لقوله تعالى : ﴿**ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة**﴾ (**وهي**) أي الزوجة (**كهو**) أي الزوج (**فيسن**) لها (**أن تختلع**) منه (**إن ترك حقاً لله تعالى**) كصلاة وصوم . ويحرم الطلاق في حيض أو طهر أصابها فيه ،

ويجب على مول بعد التربص إن أبى الفيئة ويأتي فينقسم الطلاق الى أحكام التكليف الخمسة (**ولا يجب**) على ابن (**طاعة أبويه**) ولو كانا (**عدلين في طلاق**) زوجته لأنه ليس من البر (**أو**) أي ولا يجب على ولد طاعة أبويه في (**منع من تزويج**) نصاً لما سبق (**ولا يصح**) الطلاق (**إلا من زوج**) لحديث « إنما الطلاق لمن أخذ بالساق » (**ولو**) كان الزوج (**مميزاً يعقله فيصح**) طلاقه كالبالغ لعموم الخبر . ولحديث « كل الطلاق جائز إلا طلاق المعتوه والمغلوب على عقله » وعن علي « اكتموا الصبيان النكاح » فيعلم منه أن فائدته أن لا يطلقوا ، ولأنه طلاق من عاقل صادف محل الطلاق أشبه طلاق البالغ (و) الامن (**حاكم على مولى**) بعد التربص إن أبى الفيئة والطلاق ، ويأتي في الإيلاء موضحاً (**ويعتبر**) لوقوع الطلاق (**إرادة لفظه لمعناه**) بأن لا يريد غير ما وضع له (**فلا يقع طلاق لفقيه**) أي عليه (**يكرره**) أي الطلاق للتعليم (و) لا طلاق على (**حاك**) طلاقاً (**ولو على نفسه ولا**) طلاق على (**نائم ولا زائل عقله بجنون أو برسام أو نشاف ولو بضرب نفسه**) لحديث « كل الطلاق جائز إلا طلاق المعتوه والمغلوب على عقله » وحديث « رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق » ولأن الطلاق قول يزيل الملك فاعتبر له العقل كالبيع (**وكذا**) لا يقع طلاق (**آكل بنج ونحوه**) لتداو أو غيره نصاً . لأنه لا لذة فيه وفرق أحمد بينه وبين السكران فألحقه بالمجنون (و) كذا لا يقع طلاق (**من غضب حتى أغمى**) عليه (**أو**) غضب حتى (**أغشى عليه**) لزوال عقله أشبه المجنون (**ويقع**) الطلاق (**ممن أفاق من جنون أو إغماء فذكر أنه طلق**) نصاً . لأنه إذا ذكر أنه طلق لم يكن زائل العقل حينه . قال الموفق : وهذا والله أعلم فيمن جنونه بذهاب معـرفته بـالكلية وبـطلان حواسه . فأما من كان جنونه النشاف أو كان مبرسماً فإن ذلك يسقط حكم تصرفه مع أن معرفته غير ذاهبة بالكلية فلا يضر ذكره للطلاق إن شاء الله تعالى (و) يقع الطلاق (**ممن شرب طوعاً مسكراً أو نحوه**) أي المسكر (**مما يحرم استعماله بلا حاجة**) إليه كالحشيشة المسكرة . قاله في شرحه تبعاً للشيخ تقي الدين حيث ألحقها بالشراب المسكر حتى في الحد وفرق بينها وبين البنج بأنها تشتهى وتطلب . وقدم الزركشي انها ملحقة بالبنج

(**ولو خلط في كلامه أو سقط تمييزه بين الأعيان**) كأن صار لا يعرف ثوبه من ثوب غيره (**ويؤاخذ**) السكران الذي يقع طلاقه (**بسائر أقواله و**) بـ (**كل فعل**) صدر منه (**يعتبر له العقل كإقرار وقذف وظهار وإيلاء وقتل وسرقة وزنا ونحو ذلك**) كوقف وعارية وغصب وتسلم مبيع وقبض أمانة وغيرها . لأن الصحابة جعلوه كالصاحي في الحد بالقذف ولأنه فرط بإزالة عقله فيما يدخل فيه ضرراً على غيره فألزم حكم تفريطه عقوبة له و (**لا**) يقع الطلاق (**من مكره**) على شرب مسكر ونحوه (**لم يأثم**) بسكره بأن لم يتجاوز ما أكره عليه فإن زاد بأن أكره على قليل لا يسكره فشرب ما أسكره وقع طلاقه (**ولا**) يقع الطلاق (**ممن أكره على الطلاق ظلماً**) للخبر فإن أكره عليه بحق كحاكم يكره مولياً بعد التربص وأبى الفيئة ونحوه وقع (**بعقوبة**) متعلق بأكراه كضرب وخنق وعصر ساق ونحوه ولا يرفع ذلك عنه حتى يطلق فما فات منه لا إكراه به لانقضائه (**أو تهديد له أو ولده من قادر**) على ما هدده به (**بسلطنة أو تغلب كلص ونحوه**) كقاطع طريق (**بقتل**) متعلق بتهديد (**أو قطع طرف أو ضرب**) كثير . قال الموفق والشارح : فإن كان يسيراً في حق من لا يبالي به فليس بإكراه وإن كان في ذوي المروآت على وجه يكون إخراقاً لصاحبه وغضاضة وشهرة في حقه فهو كالضرب الكثير في حق غيره (**أو حبس أو أخذ مال يضره**) أخذه منه ضرراً (**كثيراً**) فإن لم يضره كذلك فليس إكراهاً (**وظن**) المكره إيقاعه أي ما هدده به مما ذكر (**فطلق تبعاً لقوله**) أي المكره بكسر الراء . لحديث عائشة مرفوعاً « لا طلاق ولا عتق في إغلاق » رواه أحمد وأبو داود وابن ماجة . والإغلاق : الإكراه . لأن المكره مغلق عليه في أمره مضيق عليه في تصرفه كمن أغلق عليه باب . ولأنه قول حمل عليه بلا حق أشبه كلمة الكفر . وتجب الإجابة مع التهديد بقتل أو قطع طرف من قادر تغلب على الظن إيقاعه به إن لم يطلق لئلا يلقى بيده إلى التهلكة المنهى عنه . وروى سعيد وأبو عبيد « أن رجلاً على عهد عمر تدلى في حبل ليشتار عسلاً فأقبلت امرأته فجلست على الحبل فقالت : لتطلقها ثلاثاً وإلا قطعت الحبل . فذكرها الله سبحانه والاسلام . فأبت فطلقها ثلاثاً ثم خرج إلى عمر فذكر ذلك له فقال له : ارجع إلى أهلك فليس هذا طلاقاً » (**وكمكره**) ظلماً في أنه لا يقع طلاقه

(**من سحر ليطلق**) قال الشيخ تقي الدين : واقتصر عليه في الفروع . قال في الأنصاف : قلت بل هو أعظم الإكراهات (**لا من شتم**) ليطلق (**أو أخرق به**) أي بالخاء المعجمة أي أهين بالشتم ليطلق . فليس كمكره بل يقع طلاقه . لأن ضرره يسير (**ومن قصد إيقاعه**) أي الطلاق وقد أكره عليه (**دون دفع الإكراه**) فلم يقصده وقع طلاقه. وكذا إن لم يظن إيقاع ما هدد به أو أمكنه التخلص من الإكراه بنحو هرب أو اختفاء أو دفع إكراه (**أو أكره على طلاق معينة**) من نسائه كفاطمة(**فطلق غيرها**) كخديجة وقع عليها. لأنه غير مكره عليه (**أو**) أكره على (**طلقة**) واحدة (**فطلق أكثر**) من طلقة (**وقع طلاقه لأنه غير مكره عليه ولا**) يقع طلاقه (**إن أكره على طلاق مبهمة**) من نسائه (**فطلق معينة**) منهن بأن أكره على طلاق واحدة منهن أياً كانت . فطلق عائشة مثلًا لصدق الواحدة المبهمة بها (**أو ترك**) المكره (**التأويل بلا عذر**) في تركه ، فلا يقع طلاقه لعموم الخبر . وينبغي له إذا أكره على الطلاق وطلق أن يتأول خروجاً من الخلاف (**وإكراه على عتق و**) على (**يمين**) بالله (**ونحوهما**) كظهار (**فـ**) ـاكراه (**على طلاق**) فلا يؤاخذ بشيء منها في حال لا يؤاخذ فيها بالطلاق ولا يقال : لو كان الوعيد إكراهاً لكنا مكرهين على العبادات فلا ثواب لأن أصحابنا قالوا : يجوز أن يقال : أننا مكرهون عليها والثواب من فضله لا مستحقاً عليه عندنا ثم العبادات تفعل للرغبة . ذكره في الانتصار (**ويقع**) الطلاق (**بائناً ولا يستحق عوض سئل**) المطلق (**عليه**) الطلاق (**في نكاح قيل**) أي قال بعض الأئمة (**بصحته**) أي كبلا ولي (**ولا يراها**) أي الصحة (**مطلق**) نصاً كما لو حكم به من يرى صحته والحكم إنما يكشف خافياً أو ينفذ واقعاً . لأن الطلاق إزالة ملك بني على التغليب والسراية فجاز أن ينفذ في العقد الفاسد إذا لم يكن في نفوذه إسقاط حق الغير كالعتق في الكتابة الفاسدة بالأداء . ونقل ابن قاسم : قد قام مقام النكاح الصحيح في أحكامه كلها (**ولا يكون**) الطلاق في نكاح مختلف فيه (**بدعيا في حيض**) فيجوز فيه . لأن الفاسد لا تجوز استدامته كابتدائه ولا يسمى طلاق بدعة و (**لا**) يصح (**خلع**) في نكاح فاسد (**لخلوه**) أي الخلع (**عن العوض**) لأنه إذا كان الطلاق بائناً بلا عوض فلا يستحق عوضاً ببذله . لأنه لا مقابل للعوض (**ولا**) يقع

طلاق (**في**) نكاح (**باطل إجماعاً**) كمعتدة وخامسة (**ولا في نكاح فضولي قبل إجازته ولو نفذ بها**) اي ولو قلنا ينفذ بالإجازة (**وكذا عتق في شراء فاسد**) أي مختلف فيه فينفذ لما تقدم في الطلاق بخلاف الباطل .

فصل ومن صح طلاقه

من بالغ ومميز يعقله (**صح توكيله فيه و**) صح (**توكله**) فيه لأن من صح تصرفه في شيء تجوز له فيه الوكالة بنفسه صح توكيله وتوكله فيه . ولأن الطلاق إزالة ملك فصح التوكيل والتوكل فيه كالعتق (**ولو كيل لم يحد له**) موكله (**حداً**) أي لم يعين له وقتاً للطلاق (**أن يطلق متى شاء**) كالوكيل في البيع فإن حد له حداً فعلى ما أذن له . لأن الأمر إلى الموكل في ذلك و (**لا**) يطلق وكيل عن موكله (**وقت بدعة**) من حيض أو طهر وطىء فيه فإن فعل حرم ولم يقع صححه الناظم . وقيل : يحرم ويقع . قدمه في الرعايتين والحاوي الصغير ذكره في الإنصاف وجزم بوقوعه في الإقناع (**ولا**) لوكيل أن يطلق (**أكثر من**) طلقة (**واحدة إلا أن يجعله**) الموكل (**له**) أي الوكيل . فإن جعل له أن يطلق أكثر ملكه (**ولا يملك**) وكيل (**بإطلاق**) موكل في طلاق (**تعليقاً**) أي أن يعلق الطلاق على شرط لأنه لم يأذن فيه صريحاً ولا عرفاً (**وإن وكل**) زوج في طلاق وكيلين (**اثنين لم ينفرد أحدهما**) بالطلاق . لأن الموكل إنما رضي بتصرفهما جميعاً (**إلا بإذن من الموكل**) فيصح انفراد من أذن له منهما . لأن الحق للموكل في ذلك (**وإن وكلا**) أي وكل الزوج اثنين (**في**) طلاق (**ثلاث فطلق أحدهما**) أي الوكيلين (**أكثر من**) الوكيل (**الآخر**) بأن طلق أحدهما واحدة والآخر اثنتين أو طلق أحدهما ثنتين والآخر ثلاثاً (**وقع ما اجتمعا عليه**) لأنه المأذون فيه فصح دون ما انفرد به أحدهما بلا إذن (**وإن قال**) لزوجته (**طلقي نفسك كان لها ذلك**) أي طلاق نفسها (**متراخياً كوكيل**) غيرها. لأنه مقتضى اللفظ والاطلاق (**ويبطل**) توكيل زوجة أو غيرها في طلاقها (**برجوع**) زوج عنه وبما يدل عليه كوطء لأنه عزل أشبه عزل سائر الوكلاء.
(**ولا تملك**) زوجة (**به**) أي بقول زوجها لها : طلقي نفسك (**أكثر من طلقة واحدة**) لأن الأمر المطلق يتناول ما يقع عليه الاسم (**إلا إن جعله**) أي الأكثر من واحدة (**لها**)

فتملك ما جعله لها لأن الحق له في ذلك . وإن قال لها : طلقي نفسك ثلاثاً فطلقت نفسها واحدة أو اثنتين وقعت لأنها مأذونة فيه وفي غيره فوقع المأذون فيه كما لو قال لها : طلقي نفسك وضراتك فطلقت نفسها فقط . وإن قال : طلقي نفسك فقالت أنا طالق إن قدم زيد لم تطلق بقدومه . لأن إذنه انصرف إلى المنجز فلم يتناول المعلق (**وتملك**) زوجة (**الثلاث**) أي أن تطلق نفسها ثلاثاً (**فيـ**) ـما إذا قال لها زوجها (**طلاقك بيدك**) لأنه مفرد مضاف فيعم (و) تملك أيضاً الثلاث (**في وكلتك فيه**) أي في طلاقك أو في الطلاق لما سبق في الأولى ولاقترانه بأل الاستغراقية في الثانية (**وإن خير وكيله**) من ثلاث بأن قال لوكيله أو زوجته اختر أو اختاري من ثلاث **(أو)** خير (**زوجته من ثلاث**) ما شئت أو شئت (**ملكاً**) أي أن يطلقا (**اثنتين فأقل**) لأن من للتبعيض فلا يستوعب أحدهما الثلاث (**ووجب على النبي ﷺ تخيير نسائه**) لقوله تعالى : ﴿**يا أيها النبي قل لأزواجك إن كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها**﴾ فخيرهن وبدأ بعائشة . فقالت : إني أريد الله ورسوله والدار الآخرة . قالت : ثم فعل أزواج رسول الله ﷺ مثل ما فعلت . متفق عليه مختصراً .

باب سنة الطلاق وبدعته أي إيقاع الطلاق على وجه مشروع

وإيقاعه على وجه محرم منهى عنه (**السنة المريدة**) أي الطلاق (**إيقاع**) طلقة (**واحدة**) رواه البخاري عن علي (**في طهر لم يصبها فيه**) أي الطهر (**ثم يدعها**) بأن لا يطلقها ثانية (**حتى تنقضي عدتها**) من الأولى إذا المقصود من الطلاق فراقها وقد حصل بالأولى قال تعالى : ﴿**يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن**﴾ قال ابن مسعود وابن عباس طاهرات من غير جماع **(إلا)** طلاق (**في طهر متعقب لرجعة من طلاق في حيض فـ**) ـهو طلاق (**بدعة**) لحديث ابن عمر « أنه طلق امرأته وهي حائض فذكر ذلك للنبي ﷺ فتغيظ فيه رسول الله ﷺ وقال ليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض فتطهر فإذا بدا له أن يطلقها فليطلقها قبل أن يمسها فتلك العدة التي أمر الله عز

وجل أن تطلق لها النساء » رواه الجماعة إلا الترمذي (**وإن طلق**) زوجة (**مدخولاً بها في حيض**) أو نفاس (**أو طهر وطىء فيه ولم يستبن**) أي ينضج (**حملها**) فبدعة محرم ويقع (**أو علقه**) أي الطلاق (**على أكلها ونحوه**) كصلاتها (**مما يعلم وقوعه حالتهما**) أي الحيض والطهر الذي أصابها فيه (**فـ**) ـهو طلاق (**بدعة محرم ويقع**) نصاً لحديث ابن عمر ، قال نافع . وكان عبد الله طلقها فحبست من طلاقه وراجعها كما أمره رسول الله ﷺ، ولأنه طلاق من مكلف في محل الطلاق فوقع كطلاق الحامل (**وتسن رجعتها**) من طلاق البدعة للخبر وأقل أحوال الأمر الاستحباب وليزول المعنى الذي حرم الطلاق لأجله ، فإن راجعها وجب إمساكها حتى تطهر لحديث « ليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر » فإذا طهرت سن إمساكها حتى تحيض ثانية ثم تطهر ، ولو قال لها إن قدم زيد أو قمت فأنت طالق فوجد حال حيضها طلقت للبدعة ولا إثم (**وإيقاع**) طلقات (**ثلاث ولو بكلمات**) ولو (**في طهر لم يصبها**) زوجها (**فيه فأكثر**) من طهر (**لا بعد رجعة أو**) بعد (**عقد محرم**) روى عن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وابن عمر لقوله تعالى : ﴿**يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن**﴾ إلى قوله : ﴿**ومن يتق الله يجعل له مخرجاً ـ ومن يتق الله يجعل له من أمره يسرا**﴾ ومن جمع الثلاث لم يبق له أمر يحدث ولم يجعل الله له مخرجاً ولا من أمره يسراً ، وفي حديث ابن عمر قال : « قلت يا رسول الله أرأيت لو أني طلقتها ثلاثاً كان يحل لي أن أراجعها ؟ قال : إذن عصيت وبانت منك امرأتك » رواه الدارقطني وعن محمود بن لبيد قال : أخبر رسول الله ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعاً فغضب رسول الله ﷺ ثم قال أيلعب بكتاب الله عز وجل وأنا بين أظهركم حتى قام رجل فقال يا رسول الله ألا أقتله » وعن مالك بن الحارث قال : جاء رجل إلى ابن عباس فقال ابن عمي طلق امرأته ثلاثة فقال ان عمك عصى الله وأطاع الشيطان لم يجعل الله له مخرجاً وسواء في الوقوع ما قبل الدخول وبعده فلو طلقها ما بعد الأولى بعد رجعة أو عقد لم يكن محرماً ولا بدعة بحال وما روى طاووس عن ابن عباس قال : كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة فقد روى سعيد بن جبير وعمرو بن دينار ومجاهد ومالك بن الحارث،

عن ابن عباس خلافه أخرجه أيضاً أبـو داود وأفتى ابن عباس بخـلاف ما روى عن طاووس وقيل معناه أن الناس كانوا يطلقون واحدة على عهد رسول الله ﷺ وعهد أبي بكر وإلا فلا يجوز أن يخالف عمر ما كان على عهد رسول الله ﷺ وعهد أبي بكر ولا يكون لابن عباس أن يروى هذا عن رسول الله ﷺ ويفتي بخلافه وإن طلقها اثنتين لم يأثم لأنها لا يمنعان الرجعة لكن يكره لأنه فوت على نفسه تطليقة بلا فائدة ذكره في الشرح وغيره (**ولا سنة ولا بدعة مطلقاً**) أي لا في زمن ولا عدد (**لـ**) ـزوجة (**غير مدخول بها**) لأنها لا عدة لها فتنظر بتطويلها (و) لا لزوجة (**تبين حملها و**) لا لزوجة (**صغيرة وآيسة**) لأنها لا تعتد بالاقراء فلا تختلف العدة (**فلو قال**) الزوج (**لإحداهن**) أي المذكورات (**أنت طـالق للسنة**) طلقت في الحـال (**أو**) قال لإحـداهن أنت طالق (**للبدعة طلقت في الحال**) لأن طلاقها لا يتصف بذلك فتلغو الصفة ويبقى الطلاق بدون الصفة فيقع في الحال (و) لو قال لإحداهن أنت طالق (**للسنة طلقة وللبدعة طلقة وقعتا**) في الحال لما سبق (**ويدين**) قائل ذلك (**في غير آيسة إذا قال أردت إذا صارت من أهل ذلك**) أي السنة أو البدعة لادعائه محتملاً (**ويقبل**) منه ذلك (**حكماً**) لأنه فسر كلامه بما يحتمله وهو أعلم بنيته (**ولمن**) أي ولزوجة (**لهـا سنة وبـدعة**) وهـو المدخول بها غير الحامل ذات الحيض (**إن قاله**) أي قال لها زوجها أنت طالق للسنة طلقة وللبدعة طلقة (**فواحدة تقع في الحال**) لأنها لا تخلو إما أن تكون في زمن السنة فيقع المعلق بها أو زمن البدعة فتقع المعلقة بها (و) تقع المطلقة (**الأخرى في ضد حالها إذن**) لأنها معلقة على ضد تلك الحال فإن كانت حين القول في طهر لم يصبها فيه وقعت الثانية إذا أصابها أو حاضت وإن كانت حين القول حائضاً أو في طهر أصابها فيه طلقة الثانية إذا طهرت من حيضة مستقبلة لأن الطهر الذي أصابها فيه والحيض بعده زمان بدعة (و) إن قال لمن لها سنة وبدعة أنت طالق (**للسنة فقط**) وهي (**في طهر لم يطأها فيه يقع في الحال**) لوصفه الطلقة بصفتها فوقعت في الحال (و) ان قال لها أنت طالق للسنة (**في حيض طلقت إذا طهرت من**) حيضها لوجود الصفة إذن وإن قال لها ذلك (**في طهر وطيء فيه**) طلقت (**إذا طهرت من الحيضة المستقبلة**) لما سبق فإن أولج في آخر

الحيضة واتصل بأول الطهر أو أولج مع أول الطهر لم يقع الطلاق في ذلك الطهر لكن متى صارت في طهر لم يطأ فيه طلقت في أوله (و) إن قال لمن لها سنة وبدعة أنت طالق (**للبدعة**) فقط وهي (**في حيض أو**) في (**طهر وطىء فيه يقع**) الطلاق عليه (**في الحال**) لأنه وصف الطلقة بصفتها (و) إن كانت (**في طهر لم يطأها فيه فـ**) ـالطلاق يقع (**إذا حاضت أو وطئها**) لوجود شرطه (**وينزع في الحال**) بعد إيلاج الحشفة (**إن كان**) الطلاق (**ثلاثاً**) أو مكملاً لما يملكه من عدد الطلاق لوقوع الثلاث عقب ذلك (**فإن بقي**) أي لم ينزع في الحال (**حد عالم**) بوقوع الثلاث وتحريمها عليه لانتفاء الشبهة (**وعزز غيره**) وهو الجاهل والناسي ولا حد (**وللعذر و**) إن قال لمن لها سنة وبدعة (**أنت طالق ثلاثاً للسنة**) ولم يكن طلقها قبل (**تطلق**) الطلقة (**الأولى في طهر لم يطأها فيه و**) تطلق (**الثانية طاهرة بعد رجعة أو عقد وكذا**) تطلق (**الثالثة**) أي بعد رجعة أو عقد لما مر أول الباب (و) إن قال لمن لها سنة وبدعة أنت (**طالق ثلاثاً للسنة والبدعة نصفين أو لم يقل نصفين أو قال بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة وقع إذن**) أي عقب قوله ذلك (**ثنتان**) لأن الطلاق لا يتبعض فيكمل النصف وفيما إذا قال بعضهن وبعضهن الظاهر أن يكونا سواء (و) تقع الطلقة (**الثالثة في ضد حالها إذن**) أي الحاضرة لوجود شرطها (**فلو قال أردت تأخر اثنتين قبل**) ذلك منه (**حكماً**) لاحتمال لفظه له إذا البعض حقيقة في القليل والكثير (**ولو**) كان (**قال**) أنت طالق (**طلقتين للسنة وواحدة للبدعة أو عكس**) بأن قال طلقتين للبدعة وواحدة للسنة (**فـ**) ـيقع الطلاق (**على ما قال**) إذا وجد المعلق عليه لوجود الصفة (و) إن قال لها (**أنت طالق في كل قرء طلقة وهي حامل أو من اللائي لم يحضن لم تطلق حتى تحيض فتطلق في كل حيضة طلقة**) إذ القرء الحيض كما يأتي توضيحه في العدد (**إلا**) إن كانت (**غير مدخول بها فتبين بواحدة**) فلا يلحقها ما بعدها لكن ان تزوجها فحاضت وقع إذن طلقة ثانية وكذا الحكم في الثالثة وإن كانت حائضاً حين قوله وقع بها واحدة في الحال مدخولاً بها كانت أولا .

فصل وإن قال أنت طالق

(**أحسن الطلاق أو أجمله أو أقربه أو أعدله أو أكمله أو أفضله أو أتمه أو أسنه أو**) قال لها أنت طالق (**طلقة سنية أو جليلة**) ونحو ذلك كطلقة صحيحة أو حسنة أو مليحة أو جميلة أو كاملة أو فاضلة فهو (كـ) ـقوله أنت طالق (**للسنة**) لأنه عبارة عن طلاق السنة فإن كانت في طهر لم يصبها فيه وقع في الحال وإلا وقع إذا صارت من أهل السنة والحسن والكمال والفضل لأنه فيّ ذلك الوقت مطابق للشرع موافق للسنة (و) أنت طالق أبشع الطلاق أو (**أقبحه أو أسمجه أو أفحشه أو أرداه أو أنتنه**) ونحوه كأوحشه أو أنجسه كقوله أنت طالق (**للبدعة**) فإن كانت حائضاً أو في طهر وطىء فيه وقع في الحال وإلا فإذا صارت في زمن البدعة لأن حسن الأفعال وقبحها إنما هو من جهة الشرع فما حسنه فهو حسن وما قبحه فهو قبيح وقد حسن الطلاق في زمن فسمى زمان السنة ونهى عنه في زمن فسمي زمان البدعة وإلا فالطلاق في نفسه في الزمانين واحد وإنما حسن أو قبح بالنسبة إلى زمانه (**إلا أن ينوي**) بقوله لزوجته أنت طالق أحسن الطلاق أو أقبحه ونحوهما (**أحسن أحوالك أو أقبحها أن تكوني مطلقة فيقع في الحال**) لأنه لم يقصد الصفة بل معنى موجوداً في الحال (**ولو قال**) من قال أنت طالق أحسن الطلاق (**نويت بـ**) ـقولي (**أحسنه زمن بدعة شبهه بخلقها**) الحسن (**أو**) قال نويت (بـ) ـقولي أنت طالق (**أقبحه ونحوه**) كأسمجه (**من سنة لقبح عشرتها أو**) قال (**عن أحسنه ونحوه أردت طلاق البدعة أو**) قال (**عن أقبحه ونحوه أردت طلاق السنة دين**) فيما بينه وبين الله تعالى (**وقبل حكماً في الأغلظ**) عليه (**فقط**) أي دون الأحق فإذا قال أنت طالق أحسن الطلاق وقال أردت زمن البدعة وكانت حائضاً أو في طهر وطىء فيه قبل ووقع الطلاق في الحال وإن كانت في طهر لم يصبها فيه لم يقبل وكذا إن قال أردت بأقبح الطلاق من السنة وكانت في طهر لم يصبها فيه وقع في الحال لإقراره على نفسه بالتغليظ وإلا لم يقبل لأنه خلاف الظاهر (و) لو قال لزوجته أنت طالق (**طلقة حسنة قبيحة**) تطلق في الحال لأنه وصفها بصفتين متضادتين فلغتا وبقي مجرد الطلاق (**أو**) قال لها أنت (**طالق في الحال للسنة وهي حائض**) أو في طهر وطىء فيه (**أو**) قال

لها أنت طالق (**في الحال للبدعة في طهر لم يطأها فيه تطلق في الحال**) إلغاء لقوله للسنة وللبدعة وإن قال أنت طالق طلاق الحرج فقال القاضي معناه طلاق البدعة لأن الحرج الضيق والإثم فكأنه قال طلاق الاثم وطلاق البدعة طلاق إثم (**ويباح خلع وطلاق بسؤالها**) أي الزوجة ذلك على عوض (**زمن بدعة**) لأن المنع منه لحق المرأة فإذا رضيت بإسقاط حقها زال المنع .

باب صريح الطلاق وكنايته

يعتبر للطلاق اللفظ أو ما يقوم مقامه كما يأتي فلا يقع الطلاق بالنية وحدها إن لم يقارنها لفظ لأنه الفعل المعبر عما في النفوس من الإرادة والعزم والقطع وإنما يكون بمقارنة اللفظ للإرادة لحديث « إن الله تجاوز لأمتي عن ثلاث : الخطأ والنسيان وما حدثت به أنفسها ما لم تتكلم أو تعمل به » (**الصريح**) في الطلاق وغيره (**ما لا يحتمل غيره**) أي وضعا له (**من كل شيء**) طلاق أو غيره (**والكناية ما يحتمل غيره**) أي وضع لما يشابهه ويجانسه (**ويدل على معنى الصريح**) فيتعين له بالإرادة (**وصريحه**) أي الطلاق (**لفظ طلاق**) أي المصدر فيقع بقوله أنت الطلاق ونحوه (**وما تصرف منه**) أي الطلاق كطالق ومطلقة وطلقتك (**غير أمر**) كطلقي (**و**) غير (**مضارع**) كتطلقين (**و**) غير (**مطلقة اسم فاعل**) أي بكسر اللام فلفظ الإطلاق وما تصرف منه نحو أطلقتك ليس بصريح (**فيقع**) الطلاق (**من مصرح**) أي ممن أتى بصريحه غير حاك ونحوه (**ولو**) كان (**هازلاً أو لاعباً**) قال ابن المنذر أجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم الطلاق هزله وجده سواء فيقع ظاهراً أو باطناً لحديث أبي هريرة مرفوعاً « ثلاثة جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والنكاح والرجعة » رواه الخمسة إلا النسائي وقال الترمذي حسن غريب (**أو**) كان (**فتح تاء أنت**) لأنه وجهها بالإشارة والتعيين فسقط حكم اللفظ (**أو**) كان (**لم ينوه**) أي الطلاق لأن إيجاد هذا اللفظ من العاقل دليل إرادته والنية لا تشترط للصريح لعدم احتمال غيره (**وإن أراد**) أن يقول (**طاهرا أو نحوه**) كإرادته أن يقول طاعناً أو طامعاً (**فسبق لسانه**) بطالق أو أراد أن يقول طلبتك

فسبق لسانه بطلقتك دين ولم يقبل حكماً (**أو**) قال (**طالقاً**) وأراد (**من وثاق**) بفتح الواو وكسرها ما يوثق به الشيء من حبل وغيره (**أو**) قال طالقاً وأراد (**من زوج كان قبله**)أو من نكاح سبق هذا النكاح (**وادعى ذلك**) أي أنه أراد ما ذكر دين ولم يقبل حكماً (**أو قال**) أنت طالق (**إن قمت ثم قال أردت وقعدت أو نحوه**) كما لو قال أنت طالق إذا جاء رأس الشهر ثم قال أردت وقدم الحاج (**فتركته ولم أرد طلاقاً دين**) فيما بينه وبين الله لأنه أعلم بنيته فإن كان صادقاً لم يقع عليه طلاق لأنه لم يرد بلفظه معناه (**ولم يقبل منه**) ذلك (**حكما**) لأنه خلاف الظاهر عرفا فتبعد إرادته كما لو أقر بعشرة ثم قال أردت زيوفاً أو إلى شهر (**من قيل له أطلقت امرأتك فقال نعم**) أو قيل له امرأتك طالق فقال نعم (**وأراد الكذب طلقت**) وإن لم ينو الطلاق لأن نعم صريح في الجواب والجواب الصريح بلفظ الصريح صريح إذ لو قيل له ألزيد عليك ألف فقال نعم كان إقراراً (**و**) لو قيل له (**أخليتها ونحوه**) من الكنايات (**فقال نعم فكناية**) أي نوى به الطلاق وقع وإلا فـلا لأن السؤال كالمعاد في الجواب (**وكذا ليس لي امرأة أو لا امرأة لي**) فهو كناية (**فلو قيل**) لزوج امرأة (**ألك امرأة قال لا وأراد الكذب لم تطلق**) لأنه كناية تفتقر إلى النية ولم توجد مع إرادة الكذب وكذا إن نوى ليس لي امرأة تعفني أو تخدمني ونحوه أو أني كمن لا امرأة له أو لم ينو شيئاً فإن نوى به الطلاق وقع (**وإن قيل لعالم بالنحو ألم تطلق امرأتك فقال نعم لم تطلق**) لأنه إثبات لنفي الطلاق وتطلق امرأة غير النحوي لأنه لا يفرق بينهما في الجواب (**وإن قال**) العالم بالنحو وغيره كما يدل عليه كلام الإقناع جواباً لقول ألم تطلق امرأتك (**بلى طلقت**) لأنه نفي ونفي النفي إثبات فكأنه قال طلقتها (**ومن أشهد**) أي قـامت (**عليه**) بينـة بإقـرار (**بـ**) ـوقوع (**طلاق ثلاث**) لتقدم يمين منه توهم وقوع الطلاق عليه فيها ونحوه (**ثم**) استفتى فـ (**ـأفتى**) بالبناء للمفعول أي أفتاه عالم (**أنه لا شيء عليه**) أي بأنه لم يقع عليه طلاق (**لم يؤاخذ بإقراره**) بوقوع الثلاث عليه (**لمعرفة مستنده**) في إقراره بوقـوع الطلاق (**ويقبل قوله**) قال الشيخ تقي الدين بيمينه (**أن مستنده في إقراره**) بوقوع الطلاق

(**بذلك**) أي بسبب ما صدر منه من اليمين التي توهم حنثه فيها ان كان (**ممن يجهل مثله**) لدلالة ظاهر الحال عليه وهو أخبر بما نوى (**وان أخرج**) زوج (**زوجته من دارها أو لطمها أو أطعمها أو أسقاها أو ألبسها أو قبلها ونحوه**) بأن دفع إليها شيئاً (**وقال هذا طلاقك طلقت**) وكان صريحاً نصاً لأن الفعل نفسه لا يكون طلاقاً فلا بد من تقدير فيه ليصح لفظه به فكأنه قال أوقعت عليك بهذا الفعل طلاقاً فلم يفتقر إلى نية (**فلو فسره بمحتمل**) لعدم الوقوع (**كأن نوى أن هذا سبب طلاقك**) في زمن بعد هذا الوقت (**قبل حكما**) لعدم ما يمنع منه لاحتماله (**وإن قال**) لزوجته (**كلما قلت لي شيئاً**) من كلام (**ولم أقل لك مثله فأنت طالق فقالت له أنت**) طالق بفتح التاء (**أو**) قالت له (**أنت طالق**) بكسر التاء (**فقال**) لها (**مثله**) أي مثل ما قالت له (**طلقت**) لأنه شافهها بصريح الطلاق (**ولو علقه**) أي الطلاق بأن قال لها أنت طالق إن ذهبت للهند ونحوه فتطلق لوجود الصفة لأن هذا الذي قاله لها غير الذي قالته له إذا المنجز غير المعلق قال ابن الجوزي وله التمادي إلى قبيل الموت (**ولو نوى**) بقوله جواباً لها أنت طالق (**في وقت كذا ونحوه**) كإرادته إن ذهبت مكان كذا أو إن كنت على صفة كذا (**تخصص به**) فلا يقع المعلق أولا لعدم وجود شرطه ولا الثاني حتى يجيء وقته ونحوه لأن تخصيص اللفظ العام بالنية سائغ كما لو حلف لا يتغدى ونوى ذلك اليوم أو غداً معيناً أو حلف لا يكلمه ونوى بما يكرهه فلا يحنث إذا كلمه بما يحبه ونظائره كثيرة (**ومن طلق**) زوجة له (**أو ظاهر من زوجة**) له (**ثم قال عقبه لضرتها شركتك**) أو أشركتك معها (**أو أنت شريكتها**) أي فيما أوقعت عليها من طلاق أو ظهار (**أو**) قال لضرتها أنت (**مثلها أو**) قال لضرتها أنت (**كهي فـ**) ـهو (**صريح فيهما**) أي الطلاق والظهار نصاً فلا يحتاج إلى نية لجعله الحكم فيهما واحداً إما بالشركة في اللفظ أو بالمماثلة وهذا لا يحتمل غير ما فهم منه أشبه ما لو أعاده بلفظه على الثانية (**ويقع**) الطلاق بقوله لزوجته (**أنت طالق لا شيء أو**) أنت طالق طلاقاً (**ليس بشيء أو**) أنت طالق طلاقاً (**لا يلزمك أو**) أنت طالق (**طلقة لا تقع عليك أو**) طلقة (**لا ينقص بها عدد الطلاق**) لأنه رفع لجميع ما أوقعه أشبه استثناء الجميع وإن كان ذلك خبراً فهو كذب لأن الطلاق إذا أوقعه وقع ويقع

في ذلك كله طلقة و(لا) يقع شيء (**بأنت طالق أولا**) لا أنت (**طالق واحدة أولا**) لأنه استفهام فأخرج اللفظ عن الإيقاع بخلاف ما قبله فإنه إيقاع (**ومن كتب صريح طلاق امرأته بما يبين وقع وإن لم ينوه لأنها**) أي الكتابة (**صريحة فيه**) أي الطلاق لأنها حروف يفهم منها المعنى فإذا أتى فيها بالطلاق وفهم منها وقع كاللفظ ولقيام الكتابة مقام قول الكاتب لأنه ﷺ أمر بتبليغ الرسالة وكان في حق البعض بالقول وفي حق آخرين بالكتابة إلى ملوك الأطراف (**فلو قال**) كاتب الطلاق (**لم أرد إلا تجويد خطي أو**) لم أرد (**إلا غم أهلي**) قبل لأنه أعلم بنيته وقد نوى محتملاً غير الطلاق أشبه ما لو نوى باللفظ غير الإيقاع وإذا أراد غم أهله يتوهم الطلاق دون حقيقته لا يكون ناوياً للطلاق (**أو قرأ ما كتبه وقال لم أقصد إلا القراءة قبل**) منه ذلك حكماً لما تقدم فإن كتبه بشيء لا يبين كأصبعه على نحو وسادة أو في الهواء لم يقع لأنه بمنزلة الهمز والإشارة ولا يقع بهما شيء (**ويقع**) الطلاق (**بإشارة**) مفهومة (**من أخرسٍ فقط**) لقيامها مقام نطقه (**فلو لم يفهمها**) أي إشارة الأخرس (**إلا بعض**) الناس (**فـ**) ـهي (**كناية**) بالنسبة إليه (**وتأويله**) أي الأخرس (**مع صريح**) أي إشارة مفهومة و (**كـ**) ـتأويل غير أخرس (**مع نطق**) بصريح طلاق وعلم بما تقدم أن الطلاق لا يقع إلا بلفظ أو كتابة أو إشارة أخرس(**ويقع**) الطلاق (**ممن لم تبلغه الدعوة**) إلى الاسلام (**لعدم المانع وصريحه**) أي الطلاق (**بلسان العجم بهشتم**) بكسر الباء الموحدة والهاء وسكون الشين المعجمة وفتح التاء المثناة فوق لأنها في لسانهم موضوعة للطلاق يستعملونها فيه أشبه لفظ الطلاق بالعربية ولو لم تكن صريحة في لسانهم لم يكن فيه صريح للطلاق ولا يضر كونها بمعنى خليتك فان طلقتك كذلك إلا أنه لما كان موضوعاً ومستعملاً فيه كان صريحاً (**فمن قاله**) أي بهشتم (**عارفاً معناه وقع ما نواه**) من طلقة أو أكثر ، فإن لم ينو شيئاً فواحدة كصريحة بالعربية (**فإن زاد**) على بهشتم (**بسيار فثلاث**) تقع (**وإن أتى به**) أي لفظ بهشتم من لا يعرف معناه لم يقع (**أو**) أتى (**بصريح الطلاق**) العربي (**من لا يعرف معناه لم يقع**) عليه شيء ، لأنه لم يرد بلفظ معناه لعدم علمه (**ولو نوى موجبه**) أي القول الذي لم يعرف معناه لأنه لا يتحقق اختياره لما لا يعلمه .

فصل وكنايته

أي الطلاق (**نوعان**)* ظاهرة وهي الألفاظ الموضوعة للبينونة ، لأن معنى الطلاق فيها أظهر* وخفية وهي الألفاظ الموضوعة لطلقة واحدة ما لم ينوِ أكثر (فـ) الكناية (**الظاهرة**) خمسة عشر (**أنت خلية و**) أنت (**برية و**) أنت (**بائن و**) **أنت** (**بتة و**) أنت (**بتلة و**) أنت (**حرة** ، **وأنت الحرج**) بفتح الحاء والراء الإثم (**وحبلك على غارب وتزوجي من شئت وحللت للأزواج ، ولا سبيل**) لي عليك (**أو لا سلطان لي عليك وأعتقتك وغطي شعرك وتقنعي و**) الكناية (**الخفية**) عشرون (**اخرجي واذهبي وذوقي وتجرعي وخليتك وأنت وأنت مخلاة واحدة ولست لي بامرأة واعتدي**) وإن لم تكن مدخولاً بها لأنها محل للعدة في الجملة (**واستبرئي واعتزلي وشبهه والحقي**) بهمزة وصل وفتح الحاء (**بأهلك ، ولا حاجة لي فيك وما بقي شيء وأغناك الله وإن الله قد طلقك ، والله قد أراحك مني وجرى القلم**) قال ابن عقيل : وكذا فرق الله بيني وبينك في الدنيا والآخرة . قال الشيخ تقي الدين ونظيره في البراءة : أبرأك الله ونظيره أيضاً : إن الله قد باعك أو أقالك ونحوه (**ولفظ فراق و**) لفظ (**سراح وما تصرف منهما**) أي الفراق والسراح (**غير ما استثنى من لفظ الصريح**) وهو الأمر والمضارع ومفرقة ومسرحة بكسر الراء اسم فاعل (**ولا يقع**) طلاق بكناية ولو ظاهرة إلا **(بنية)** لقصور رتبتها عن الصريح فوقف عملها على النية تقوية لها لتلحقه في العمل ولاحتمالها غير معنى الطلاق فلا تتعين له بدون نية (**مقارنة للفظ**) أي لفظ الكناية فإن وجدت النية في ابتدائه وعزبت عنه في باقيه ، وقع الطلاق اكتفاء بها في أوله كسائر ما تعتبر له النية من صلاة وغيرها ، فإن تلفظ بالكناية غير ناو للطلاق ، ثم نواه بها بعد لم يقع كنية الطهارة بعد فراغه منها ، وكذا لو قارنت النية الجزء الثاني من الكناية دون الأول ، لأن المنوي غير صالح للإيقاع بعد إتيانه بالجزء الأول بلا نية كنية الصلاة بعد إتيانه ببعض أركانها هذا معنى كلامه في شرحه ، وجزم به جماعة وحكاه في الإنصاف بقيل وقدم أن الصحيح أنه يشترط أن تكون النية مقارنة للفظ ومقتضاه لا فرق أن تقارن أوله أو غيره (**ولا تشترط**) لكناية نية طلاق (**حال خصومة أو**) حال (**غضب أو**)

حال (**سؤال طلاقها**) أي الزوجة اكتفاء بدلالة الحال (**فلو لم يرده**) أي الطلاق من أتى بكناية في حال مما ذكر (**أو أراد**) بالكناية (**غيره**) أي الطلاق (**اذن**) أي حال خصومة أو غضب أو سؤال طلاقها (**دين**) فيما بينه وبين الله فإن صدق لم يقع عليه شيء (**ولم يقبل**) منه ذلك (**حكماً**) لتأثير دلالة الحال في الحكم كما يحمل الكلام الواحد على المدح تارة والذم أخرى بالقرائن ولذا لو قال حال خصومة ليست أمي بزانية كان تعريضاً بالقذف لمخاصمه وفي غير خصومة يكون تنزيها لأمه عن الزنا فتقوم دلالة الحال مقام القول فيه فلا يقبل منه ما يخالف لأنه خلاف الظاهر (**ويقع بـ**) ـكناية (**ظاهرة ثلاث**) طلقات (**وإن نوى واحدة**) لأنه قول علماء الصحابة منهم ابن عباس وأبو هريرة وعائشة وكان أحمد يكره الفتيا في الكناية الظاهرة مع ميله إلى أنها ثلاث (و) يقع (بـ) ـكناية (**خفية**) طلقة (**رجعية في مدخول بها**) لأن مقتضاها الترك كصريح الطلاق دون البينونة (**فإن نوى**) بخفية (**أكثر**) من واحدة (**وقع**) ما نواه لأنه لفظ لا ينافي العدد فوجب وقوع ما نواه به (**وقوله أنا طالق**) أو زاد منك لغو (**أو**) أنا (**بائن**) أو زاد منك (أو) أنا (حرام) أو زاد منك (أو) أنا (**بريء أو زاد منك لغو**) لأنه محل لا يقع الطلاق بإضافته إليه من غير نسبة فلم يقع معها كالأجنبي ولأنه لو قال أنا طالق ولم يقل منك لم يقع فكذا إذا زادها ولأن الرجل في النكاح مالك والمرأة مملوكة فلم تقع إزالة الملك بالإضافة إلى المالك كالعتق ولهذا لا يوصف الرجل بأنه مطلق بفتح اللام بخلاف المرأة وجاء رجل إلى ابن عباس فقال ملكت امرأتي أمرها فطلقتني ثلاثاً فقال ابن عباس إن **الطلاق** لك وليس لها عليك رواه أبو عبيد والأثرم واحتج به أحمد (و) قوله (**كلي واشربي واقعدي**) وقومي (**وقربي وبارك الله عليك وأنت مليحة و**) أنت (**قبيحة ونحوه**) كاطعميني واسقيني وغفر الله لك وما أحسنك وشبهه (**لغو لا يقع به طلاق وإن نواه**) لأنه لا يحتمل الطلاق فلو وقع به لوقع بمجرد النية بخلاف ذوقي وتجرعي فانه يستعمل في المكاره كقوله تعالى : ﴿**وذوقوا عذاب الحريق**﴾ ﴿ **ذوقوا مس سقر** ﴾ ﴿ **يتجرعه ولا يكاد يسيغه** ﴾ فلا يصح أن يلحق بهما ما ليس مثلهما (و) قوله لزوجته (**أنت**) علي حرام (**أو الحل**) علي حرام (**أو ما أحل الله علي حرام ظهار ولو نوى**) به

(**طلاقاً**) لأنه صريح في تحريمها (**كنيته**) أي الطلاق (**بـ**) ـقوله (**أنت علي كظهر أمي**) أو أختي ونحوه وقوله على الحرام أو يلزمني الحرام أو الحرام لازم لي مع نية أو قرينة كأنت علي حرام قدمه ابن رزين وصوبه في الانصاف . وقال في تصحيح الفروع الصواب أنه يكون طلاقاً بالنية لأن هذه الألفاظ أولى بأن تكون كناية من قوله اخرجي ونحوه قال والصواب أن العرف قرينة (**وإن قاله**) أي ما تقدم لزوجة (**محرمة بحيض ونحوه**) كنفاس أو صيام أو إحرام (**ونوى أنها محرمة به**) أي الحيض ونحوه (**فلغو**) لا يترتب عليه حكم لمطابقته الواقع (و) قوله (**ما أحل الله علي حرام أعني به الطلاق يقع ثلاثاً**) نصاً (**وأعني به طلاقاً يقع واحدة**) نصاً أما في الأولى فلأن أل للاستغراق أو العهد ولا معهود فيحمل على الاستغراق فيتناول الطلاق كله بخلاف الثانية فقد ذكره منكراً فيكون طلاقاً واحداً وكذا قوله أنت عليَّ حرام أو الحل عليَّ حرام أعني به الطلاق أو أعني به طلاقاً و حداً وكذا قوله أنت عليَّ حرام أو الحل عليَّ حرام أعني به الطلاق أو أعني به طلاقاً بخلاف وأنت علي كظهر أمي أعني به الطلاق فلم يصر طلاقاً . لأنه لا تصلح الكناية به عنه . ذكره في الشرح والمبدع (و) إن قال لزوجته (**أنت حرام ونوى في حرمتك على غيره فكطلاق**) قاله في الترغيب وغيره ومعناه والله أعلم : أنت علي حرام كحرمتك على غيري فهو كنيته به الطلاق وتقدم أنه ظهار ولو نوى طلاقاً (**ولو قال : فراشي عليَّ حرام . فإن نوى امرأته فظهار وإن نوى فراشه فيمين**) نصاً فمتى جلس أو نام على فراشه فعليه كفارة يمين لحنثه . فإن لم ينو شيئاً فالظاهر أنه يمين (و) إن قال لزوجته (**أنت علي كالميتة والدم يقع ما نواه من طلاق**) لأنه يصلح كناية فيه . فإذا اقترنت به النية انصرف إليه . فإن نوى عدداً وقع وإلا فواحدة (و) من (**ظهار**) كأنت علي حرام (و) من (**يمين**) بأن يريد ترك وطئها لا تحريمها ولا طلاقها فتجب فيها الكفارة بالحنث (**فإن لم ينو شيئاً**) من الثلاثة (فـ) ـهو (**ظهار**) لأن معناه : أنت علي حرام كالميتة والدم (**ومن قال حلفت بالطلاق**) لأن أفعل كذا أو لأفعلنه أو لا فعلته (**وكذب**) بأن لم يكن حلف بالطلاق (**دين**) فيما بينه وبين الله (**ولزمه**) الطلاق (**حكماً**) مؤاخذة له بإقراره لأنه يتعلق به حق آدمي معين فلم يقبل رجوعه عنه كاقراره

له بمال ثم يقول كذبت وإن قالت امرأته حلفت بالثلاث أو طلقتني ثلاثاً فقال بل واحدة أو قالت علقت طلاقي بقدوم زيد فقال بل عمرو فقوله لأنه منكر لما تقوله وهو أعلم بحال نفسه .

فصل وقوله لامرأته أمرك بيدك كناية ظاهرة تملك بها

أن تطلق نفسها (**ثلاثاً**) وإن نوى أقل نصاً وأفتى به غير مرة وروى عن عثمان وعلي وابن عمر وابن عباس لأنه لفظ يقتضي العموم في جميع أمرها لأنه اسم الجنس مضاف فيتناول الطلقات الثلاث أشبه مالو قال طلقي نفسك ما شئت (و) قوله لها (**اختاري نفسك**) كناية (**خفية**) ليس لها أن تطلق بها أي باختاري نفسك أكثر من واحدة (**ولا**) أن تطلق (بـ)بقوله (**طلقي نفسك أكثر من**) طلقة (**واحدة**) قال أحمد هذا قول ابن عمر وابن عباس وابن مسعود وزيد بن ثابت وعائشة قالوا إن اختارت نفسها فهي واحدة وهو أحق بها رواه البخاري عنهم باسناده ولا يكون أحق بها إلا إذا كانت رجعية ويؤيده قوله تعالى : ﴿**وبعولتهن أحق بردهن في ذلك**﴾ ولأنها طلقة بلا عوض لم تكمل عدد الطلاق بعد الدخول أشبه ما لو طلقها هو واحدة فان جعل لها ان تطلق نفسها أكثر من وحدة ملكته (**ولها أن تطلق نفسها متى شاءت مالم يحد لها حداً**) أي يقدر لها وقتاً معيناً فلا تتجاوزه (**أو يفسخ**) **ما جعله لها** (**أو يطؤها**) لدلالته على رجوعه (**أو ترد هي**) أي الزوجة فتبطل الوكالة كسائر الوكالات (**وإلاّ في**) **قوله** (**اختاري نفسك فيختص بالمجلس ما لم يشتغلا بقاطع**) نصاً روى عن عمر وعثمان وابن مسعود وجابر فإن قام أحدهما من المجلس أو تشاغلا بقاطع قبل اختيارها كان انتقالا من كلام إلى غيره أو تشاغلاً بصلاة بطل اختيارها وكذا إن كان أحدهما قائماً فركب أو مشى بخلاف مالو قعد وإن كانت في صلاة فأتمتها لم يبطل خيارها فأن أضافت اليها ركعتين أخريين بطل خيارها وإن أكلت يسيراً أو سبحت يسيراً أو قالت بسم الله أو ادع إلى شهود أشهدهم على ذلك لم يبطل خيارها (**ويصح جعله**) أي اختيارها نفسها (**لها**) أي الزوجة (**بعده**) أي المجلس وان يجعله لها متى شاءت كالوكيل وله الرجوع قبل اختيارها (و) يصح جعل

أمرها بيدها ونحوه **(بجعل)** منها أو من غيرها كالطلاق على عوض ، فلو قالت اجعل امري بيدي ولك عبدي هذا ففعل وقبضه ملكه وله التصرف فيه ولو قبل اختيارها ومتى شاءت تختار مالم يطأ أو يرجع فان رجع فلها أن ترجع عليه بالعوض **(ويقع)** طلاق زوجة جعل اليها **(بكنايتها مع نيته)** الطلاق **(ولو جعله)** زوجها **(لها بصريح)** الطلاق فإن قالت اخترت نفسي ولم تنوبه طلاقا لم يقع فلفظ الأمر والخيار كناية في حق الزوج والزوجة يفتقر إلى نية كل منهما فإن نوى أحدهما دون الآخر لم يقع لأن الزوج إن لم ينو فما فوض اليها الطلاق فلا يصح أن توقعه وإن نواه دونها فقد فوض اليها الطلاق ولم توقعه هي **(وكذا وكيل)** في طلاق **(ولا يقع)** طلاق من خيرها زوجها **(بقولها اخترت بنية)** الطلاق **(حتى تقول)** اخترت **(نفسي أو)** اخترت **(أبوي أو)** اخترت **(الأزواج)** أو أن لا تدخل على ونحوه فإن قالت اخترت زوجي لم يقع شيء نصاً لقول عائشة قد خيرنا رسول الله ﷺ فكان طلاقاً وقالت «لما أمر النبي ﷺ بتخيير نسائه بدأ بي فقال: إني لمخبرك خبراً فلا عليك ان لا تعجلي حتى تستأمري أبويك . ثم قال إن الله تعالى قال لي : يا أيها النبي قل لأزواجك إن كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعكن وأسرحكن ـ حتى بلغ ـ إن الله أعد للمحسنات منكن أجراً عظيماً . فقلت : أفي هذا أستامر أبوي ؟ فإني أريد الله ورسوله والدار الآخرة . قالت : ثم فعل أزواج النبي ﷺ مثل ما فعلت » متفق عليه . وكذا لا يقع عليها بقولها أنت طالق وأنت مني طالق أو طلقتك لما سبق عن ابن عباس قال في الروضة وصفة طلاقها طلقت نفسي أو أنا منك طالق وإن قالت أنا طالق لم يقع **(ومتى اختلفا)** أي الزوجان **(في)** وجود نية **(فقول موقع)** للطلاق لأنها لا تعلم إلا من جهته **(و)** إن اختلفا **(في رجوع)** عن جعل طلاقها اليها ونحوه **(فـ)** ـالقول **(قول الزوج)** لأنهما اختلفا فيما يختص به كما لو اختلفا في نيته **(ولو)** كان اختلافهما في رجوع **(بعد إيقاع)** طلاق ممن جعل له **(ونص)** أحمد في رواية أبي الحارث **(أنه لا يقبل)** قول زوج في رجوع **(بعده)** أي بعد إيقاع من جعل له **(إلا ببينة)** تشهد أنه كان رجع قبله قال **(المنقح وهو أظهر)** وجزم به الشيخ تقي الدين قال **(وكذا دعوى عتقه)** أي عتق رقيق وكل في بيعه بعد أن باعه الوكيل **(و)** دعوى **(رهن)** أي رهن ما وكل في بيعه بعده **(ونحوه)** كوقف ما

باعه وكيله بعد بيع وكيل فلا تقبل إلا ببينة (و) قوله لزوجته (وهبتك) لأهلك أو نفسك ونحوه كملكتك (لأهلك أو لنفسك) أو لزيد مثلاً (فمع قبول) من موهوب له (تقع) طلقة (رجعية) كسائر الكنايات الخفية (والا) يكن قبول (فـ)ـهو (لغو كـقـول (بعتها) أي بعتك نفسك فلغو مطلقاً نصاً لأنه لا يتضمن معنى الطلاق لاشتراط العوض فيه والطلاق مجرد إسقاط لا يقتضي العوض كوقفتك على زيد أو وصيت له بك وافتقار الوقوع في الهبة إلى النية لأنها تمليك للبضع فافتقر إلى القبول كاختاري نفسك وأمرك بيدك ولم يقع أكثر من واحدة عند الإطلاق لأنه لفظ محتمل (وتعتبر نية واهب) وهو الزوج (و) نية (موهوب) له عند قبوله لأنه كناية فيه فاعتبرت النية فيه كسائر الكنايات (ويقع) بقوله وهبتك لنفسك أو أهلك إذا قبل ونوى أحدهما أكثر من طلقة والآخر طلقة أو نوى أحدهما طلقتين والآخر طلقة (أقلهما) أي العددين لاتفاقهما عليه دون ما زاد (وإن نوى) زوج (بهبته) أي بقوله وهبتك لنفسك أو أهلك أو زيد مثلاً (الطلاق) في الحال (وقع أو) نوى بـ(ـأمر) أي بقوله أمرك بيدك الطلاق في الحال وقع (أو) نوى بـ(ـخيار) أي بقوله اختاري نفسك (الطلاق في الحال وقع) إذن مؤاخذة له بإقراره (ومن طلق في قلبه لم يقع) طلاقه لما تقدم أول الباب (وإن تلفظ به أو حرك لسانه وقع) طلاقه (ولو لم يسمعه) في ظاهر نصه قال في رواية ابن هانىء إذا طلق في نفسه لم يلزمه مالم يلفظ أو يحرك لسانه به (بخلاف قراءة في صلاة) وذكر يجب فيها فلا يجزئه إن لم يسمع به نفسه قال في الفروع ويتوجه كقراءة في صلاة يعني أنه لا يقع طلاقه إذا حرك لسانه به إلا إذا تلفظ بحيث يسمع نفسه إن لم يكن مانع (و) زوج (مميز) يعقل الطلاق (و) زوجة (مميزة) تعقله (كـ)ـزوجين (بالغين فيما تقدم) تفصيله نصاً لأن من صح منه شيء صح أن يوكل فيه وأن يتوكل.

باب ما يختلف به عدد الطلاق وما يتعلق به

(ويعتبر) عدده (بالرجال) حرية ورقا روى عن عمر وعثمان وزيد وابن عباس لأنه خالص حق الرجال فاعتبر به كعدد المنكوحات، ولحديث الدارقطني عن عائشة

مرفوعاً «طلاق العبد اثنتان فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره وقرء الأمة حيضتان وتزوج الحرة على الأمة ولا تتزوج الأمة على الحرة» وما روى عن عائشة مرفوعاً «الأمة تطليقتان وقرؤها حيضتان» رواه أبو داود وابن ماجة. فقال أبو داود من رواية مظاهر بن أسلم وهو منكرالحديث(**فيملك حر**) ثلاث تطليقات (**و**) يملك (**مبعض ثلاثا**) لأنه لا تمكن قسمته في حقه لاقتضاء الحال أن يكون له ثلاثة أرباع الطلاق وليس له ثلاثة أرباع فكمل في حقه ولأن الأصل إثبات الطلقات الثلاث في حق كل مطلق خولف في كامل الرق وبقي فيما عداه على الأصل (**ولو**) كان الحر والمبعض (**زوجي أمة و**) يملك (**عبد ولو طرأ رقه**) كذمي تزوج ثم لحق بدار حرب فاسترق قبل أن يطلق طلقتين (**أو**) كان (**معه**) أي العبد (**حرة ثنتين**) ولو مدبراً أو مكاتباً لما سبق وإن طلق الذمي طلقتين ثم استرق ملك تتمة الثلاث لأن الثنتين وقعتا غير محرمتين فلا يتغير حكمهما بالرق الطارىء بعدها (**فلو علق عبد**) الطلقات (**الثلاث بشرط فوجد**) الشرط (**بعد عتقه وقعت**) الثلاث لملكه لها حين الوقوع (**وإن علقها**) أي الثلاث (**بعتقه**) بأن قال إن عتقت فأنت طالق ثلاثا (**فعتق لغت**) الطلقة (**الثالثة**) وصححه في الفروع وغيره (**ولو عتق بعد طلقة ملك تمام الثلاث**) لأن الطلقة غير محرمة (**و**) لو عتقت (**بعد طلقتين**) لم يملك ثالثة لأنهما وقعتا محرمتين (**أو عتقا**) أي الزوج والزوجة (**معاً**) بعد طلقتين (**لم يملك ثالثة**) لما تقدم (**وقوله**) أي الزوج لزوجته (**أنت الطلاق**) أو أنت طلاق (**أو يلزمني**) الطلاق (**أو**) الطلاق(**لازم لي أو**) قال الطلاق(**علي ونحوه**)كعليَّ يمين بالطلاق(**صريح**) فلا يحتاج إلى نية سواء كان (**منجزاً**) كأنت الطلاق ونحوه (**أو معلقاً بشرط**) كأنت الطلاق إن دخلت الدار ونحوه (**أو محلوفا به**) كانت الطلاق لأقومن ونحوه لأنه مستعمل في عرفهم كما في قوله:

فأنت الطلاق وأنت الطلاق وأنت الطلاق ثلاثا تماما

وكونه مجازاً لا يمنع كونه صريحاً لتعذر حمله على الحقيقة ولا محل له يظهر سوى هذا المحل فيتعين فيه (**ويقع به واحدة**) لأن أهل العرف لا يعتقدونه ثلاثاً، ولا يعلمون أن

فيه للاستغراق. وينكر أحدهم أن يكون طلق ثلاثاً (ما لم ينو أكثر) من واحدة فيقع ما نواه (فمن معه عدد) من زوجاته وقال|علي الطلاق او يلزمني ونحوه إن فعلت كذا وفعله (وثم) بفتح المثلثة أي هناك (نية) تقتضي تعميماً او تخصيصاً (أو) ثم (سبب يقتضي تعميماً أو تخصيصاً) لبعض نسائه (عمل به) أي بما يقتضي التعميم أو التخصيص (وإلا) يكن ثم ما يقتضي تعميماً أو تخصيصاً (وقع بكل واحدة) من الزوجات (طلقة) لأن تخصيصه ببعضهن لا دليل عليه (و) من قال لزوجته (أنت طالق ونوى ثلاثا فثلاث) تقع بها (كنيتها) أي الثلاث (بـ)ـقوله (أنت طالق طلاقاً) لأن المصدر يقع على القليل والكثير، فقد نوى بلفظه ما يحتمله، وإن أطلق فواحدة لأنها اليقين كما لو نوى واحدة (و) قوله لها (أنت طالق واحدة) أو طالق واحدة (بائنة أو) طالق (واحدة بتة) أو واحدة تملكي بها نفسك، ولا عوض (فـ)ـواحدة (رجعية في مدخول بها، ولو نوى أكثر) من واحدة لوصفها بواحدة والأصل فيها أن تكون رجعية فلا تخرج بوصفها بذلك عن أصلها وإنما كانت بائنا بالعوض لضرورة الافتداء (و) إن قال (أنت طالق واحدة ثلاثاً أو) طالق (ثلاثاً واحدة أو طالق بائنا أو طالق البتة أو) طالق (بلا رجعة فثلاث) تقع بذلك لتصريحه بالعدد أو وصفه الطلاق بما يقتضي الإبانة (و) إن قال لزوجته (أنت طالق هكذا وأشار بثلاث أصابع فثلاث) تقع (وإن أراد) الأصبعين (المقبوضتين ويصدق في إرادتها) لاحتماله (فثنتان) لأن العدد يكون تارة بقبض الأصابع وتارة ببسطها والقبض يكون في أول العدد دون البسط (وإن لم يقل هكذا فواحدة، ومن أوقع طلقة ثم قال: جعلتها ثلاثا ولم ينو استئناف طلاق بعدها فـ)ـطلقة (واحدة) لأنها لا تصير ثلاثا وظاهره إن أراد استئناف طلاق وهي رجعية وقع تتمة الثلاث (وإن قال: لإحدى امرأتيه أنت طالق (واحدة بل هذه) مشيراً للزوجه الثانية (ثلاثا طلقت) المخاطبة أولا (واحدة والأخرى ثلاثا) لإيقاعه بها كذلك ومثله لزيد على هذا الدرهم بل لعمرو وهذان الدرهمان فيجب عليه الدرهمان، ولا يصح إضرابه عن الأول (وإن قال لإ) حداهما (هذه) طالق وأشار اليها (لا بل هذه) مشيراً للأخرى طلقتا (أو) قال لإحداهما (أنت طالق) وقال للأخرى (لا بل أنت طالق طلقتا) لأنه لا

يصح إضرابه عمن طلقها أولاً **(وإن قال)** من له ثلاث زوجات مشيراً اليهن **(هذه أو هذه)** طالق **(وهذه)** طالق **(وقع)** الطلاق **(بالثلاثة)** لإيقاعه بها **(و)** وقـع **(بإحـدى الأولين)** لأن أو لأحد الشيئين **(كـ)**ـما لو قال **(هذه أو هذه)** طالق **(بل هذه)** طالق فيقع بالثالثة وإحدى الأوليين **(و)** إن أشار اليهن و **(قال هذه)** طالق **(وهذه أو هذه)** **(وقع)** الطلاق **(بالأولى وإحدى الأخريين كـ)**ـما لو قال **(هذه)** طالق **(بل هذه أو هذه)** فتطلق الأولى وإحدى الأخريين **(و)** إن قال لامرأته **(أنت طالق كل الطلاق أو أكثره)** أي الطلاق **(أو جميعه أو منتهاه أو غايته أو أقصاه أو)** أنت طالق **(عدد الحصى أو)** عدد **(القطر أو عدد الرمل أو)** عدد **(الريح أو)** عدد **(التراب ونحوه)** كالنجوم والجبال والسفن والبلاد فثلاث ولو نوى واحدة، لأن هذا اللفظ يقتضي عدداً والطلاق له أقل وأكثر فأقله واحدة وأكثره ثلاث وكذا أنت طالق عدد الماء أو الزيت ونحوه من أسماء الأجناس لتعدد أنواعه وقطراته أشبه الحصى **(أو)** قال لها **(يا مائة طالق فثلاث)** تقع كقوله أنت مائة طالق **(ولو نوى واحدة)** لأنه لا يحتمل لفظه **(وكذا)** أنت طالق **(كألف ونحوه)** كمائة **(فلو نوى كألف في صعوبتها)** دين و **(قبل حكما)** لأن لفظه يحتمل **(و)** إن قال لها أنت طالق **(أشده)** أيْ الطلاق **(أو أغلظه أو أطوله أو أعرضه أو)** أنت طالق **(ملء البيت أو)** ملء **(الدنيا أو مثل الجبل أو عظمه)** أي الجبل **(ونحوه)** كعظم الشمس أو القمر **(فطلقة إن لم ينو أكثر)** لأن هذا الوصف لا يقتضي عدداً وتكون رجعية في مدخول بها إن لم تكن مكملة لعدد الطلاق فإن نوى أكثر وقع ما نواه **(و)** إن قال لامرأته أنت طالق **(من طلقة إلى ثلاث)** طلقات **(فـ)**ـطلقتان **(ثنتان)** لأن ما بعد الغـاية لا يدخل كقوله تعالى : ﴿**ثم أتموا الصيام إلى الليل**﴾ وإن قال أنت طالق **ما** بين واحدة وثلاث فواحدة لأنها التي بينهما **(و)** أنت طالق **(طلقة في ثنتين ونوى طلقة معها فثلاث)** طلقات تقع لأنه أقر على نفسه بالأغلظ **(وإن نوى)** بهذا اللفظ **(موجبه عند الحساب و)** هو **(يعرفه اولا)** يعرفه **(فثنتان)** لأن ذلك موجبه عندهم **(وإن لم ينو شيئاً)** بقوله أنت طالق طلقة في طلقتين **(وقع من حاسب طلقتان)** لأن الظاهر من حالة إرادة الضرب **(و)** وقع **(من غيره)** أي الحاسب **(طلقة)** لأن لفظ الإيقاع اقترن بالواحدة وجعل الاثنتين ظرفاً ولم يقترن بهما إيقاع.

فصل وجزء طلقة كهى لأن مبناه على السراية كالعتق

فلا يتبعض فإذا قال لزوجته (**أنت طالق نصف**) طلقة فواحدة (**أو**) قال أنت طالق (**ثلث**) طلقة فواحدة (**أو**) قالت أنت طالق (**سدس**) طلقة فواحدة لأن ذكر مالا يتبعض في الطلاق ذكر لجميعه كأنت نصف طلقة وكذا أنت طالق جزء طلقة (**أو**) أنت طالق نصف و (**ثلث وسدس طلقة**) فواحدة لدلالة عدم ذكر طلقة مع كل جزء على أن هذه الأجزاء من طلقة غير متغايرة (**أو**) قال أنت طالق (**نصفيها**) أي نصفي طلقة فواحدة لأن نصفي الشيء كله (**أو**) قال أنت طالق (**نصف طلقة ثلث طلقة سدس طلقة**) فواحدة لدلالة حذف العاطف على أن هذه الأجزاء من طلقة واحدة وأن الثاني بدل من الأول والثالث بدل من الثاني والبدل هووالمبدل منه أو بعضه وكذا أنت طالق نصف طلقة وثلثها وسدسها لأن الجميع من طلقة ولا تزيد عليها (**أو**) قال أنت طالق (**نصف**) طلقتين (**أو**) قال (**ثلث**) طلقتين (**أو**) قال (**سدس طلقتين أو**) قال (**ربع**) طلقتين (**أو**) قال (**ثمن طلقتين ونحوه**) كخمس أو سبع أو تسع أو عشر طلقتين (**فواحدة**) تطلق لأن نصف الطلقتين طلقة وثلثهما ثلثا طلقة وسدسهما ثلث طلقة وربعهما نصف طلقة وثمنهما ربع طلقة وخمسهما خمسا طلقة وقس عليه ثم تكمل (**أو**) أنت طالق (**نصفي طلقتين**) فثنتان لأن نصفي الشيء جميعه فهو كأنت طالق طلقتين (**أو**) أنت طالق (**ثلاثة أنصاف طلقة فثنتان لأن ثلاثة الأنصاف طلقة ونصف فيكمل أو**) أنت طالق (**أربعة أثلاث**) طلقة فثنتان (**أو خمسة أرباع**) طلقة فثنتان (**ونحوه**) كثمانية أسباع طلقة (**فثنتان**) لأن ذلك طلقة وجزء فيكمل لأنه لا يتبعض (**و**) أنت طالق (**ثلاثة أنصاف**) طلقتين فثلاث نصا لأن نصف الطلقتين واحدة وقد كرره ثلاثا أشبه أنت طالق ثلاثا (**أو**) قال (**أربعة أثلاث**) طلقتين فثلاث لأنها ثمانية أثلاث بطلقتين وثلثي طلقة ويكمل (**أو**) قال (**خمسة أرباع طلقتين**) فثلاث لأن مجموعهما عشرة أرباع باثنتين ونصف فيكمل (**ونحوه**) كسبعة أسداس طلقتين فثلاث (**أو**) أنت طالق (**نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة ونحوه**) كربع طلقة وخمس طلقة وتسع طلقة (**فثلاث**) لدلالة اللفظ أن كل جزء من طلقة غير التي منها الجزء

الآخروإلا لم يحتج إلى تكرار لفظ طلقة فيقع من كل واحدة جزء فتكمل وأيضاً فاللفظ إذا ذكر ثم أعيدمنكراًفالثاني غيرالأول وإن أعيدمعرفاً فهو الأول كقوله تعالى: ﴿فإن مع العسر يسرا إن مع العسر يسرا﴾ فالعسر الثاني هو الأول واليسر الثاني غير الأول فلهذا قيل : لن يغلب عسر يسرين ، ومن قال لامرأته أنت طلقة أو نصف طلقة ونحوه أو ثلث طالق ونحوه فطلقة بناء على أن أنت الطلاق صريح (و) إن قال (**لأربع**) زوجاته (**أوقعت بينكن**) طلقة أو اثنتين أو ثلاثا أو أربعا (**أو**) قال لهن أوقعت (**عليكن طلقة أو ثنتين أو ثلاثا أو أربعا**) وقع بكل طلقة (**أو لم يقل أوقعت**) بل قال بينكن أو عليكن طلقة أو اثنتان أو ثلاث أو أربع (**وقع بكل**) واحدة منهن (**طلقة**) لاقتضاء اللفظ قسمة ما أوقعه بينهن فلكل واحدة من الطلقة ربع ومن الثنتين نصف ومن الثلاث ثلاثة أرباع ثم يكمل ومن الأربع واحدة (و) إن قال للأربع أوقعت بينكن أو عليكن (**خمسا**) أي خمس طلقات (**أو ستا أو سبعا أو ثمانيا**) وكذا إن لم يقل أوقعت (**وقع بكل**) واحدة منهن (**ثنتان**)لأن نصيب كل واحدة من خمسٍ واحدة وربع ومن ستٍ واحدة ونصف ومن سبعٍ واحدة وثلاثة أرباع ويكمل الكسر ومن ثمانٍ طلقتان (و) إن قال لأربع أوقعت بينكن أو عليكن (**تسعا فأكثر**) كعشر طلقات أو إحدى عشرة أو اثنتي عشرة أو لم يقل أوقعت وقع ثلاثا لما مر (**أو**) قال أوقعت بينكن أو عليكن (**طلقة وطلقة وطلقة وقع**) بكل منهن (**ثلاث**) طلقات لأن العطف اقتضى قسم كل طلقة على حدتها ثم يكمل الكسر (كـ)ـقوله (**طلقتكن ثلاثا**) قال في الشرح ويستوي في ذلك المدخول بها وغيرها في قياس المذهب لأن الواو لا تقتضي ترتيباً وإن قال أوقعت بينكن نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة فكذلك وإن قال أوقعت بينكن طلقة فطلقة وطلقة أو طلقة ثم طلقة ثم طلقة طلقن ثلاثا إلا غير مدخول بها فتبين بالأولى (و) إن قال لامرأته (**نصفك ونحوه**) كثلثك أو خمسك طالق طلقت (**أو**) قال (**بعضك**) طالق طلقت (**أو**) قال (**جزء منك**) طالق طلقت . ولو زاد عن الألف جزء ونحوه لأنه أضاف الطلاق إلى جملة لا تتبعض في الحل والحرمة وقد وجد فيها ما يقتضي التحريم فغلب كاشتراك مسلم ومجوسي في قتل صيد (**أو**) قال (**دمك**) طالق (**أو**) قال (**حياتك**

طالق (أو) قال (يدك) طالق (أو) قال (**أصبعك طالق ولها يد وأصبع طلقت**) لإضافة الطلاق إلى جزء ثابت استباحه بعقد النكاح أشبه الجزء الشائع بخلاف زوجتك نصف بنتي ونحوه فلا يصح النكاح (و) إن قال (**شعرك**) طالق (أو) قال (**ظفرك**) طالق (أو) قال (**سنك**) طالق (أو) قال (**ريقك**) طالق (أو) قال (**دمعك**) طالق (أو) قال (**لبنك**) طالق (أو) قال (**منيك**) طالق (أو) قال (**روحك**) طالق (أو) قال (**حملك**) طالق (أو) قال (**سمعك**) طالق (أو) قال (**بصرك**) طالق (أو) قال (**سوادك**) طالق (أو) قال (**بياضك**) طالق (أو) قال (**نحوها**) كطولك أو قصرك طالق لم تطلق . قال أبو بكر لا يختلف قول أحمد أنه لا يقع طلاق وظهار وعتق وحرام بذكر الشعر والسن والظفر والروح وبذلك أقول انتهى لأن الروح ليست عضواً ولا شيئاً يستمتع به أشبهت السمع والبصر ولأنها تزول عن الجسد في حال سلامة الجسد وهي حال النوم كما يزول الشعر ولأن الشعر ونحوه أجزاء تنفصل منها حال السلامة أشبهت الريق والعرق والحمل (أو) قال لها (**يدك ولا يد لها طالق**) لم تطلق لإضافة الطلاق إلى ما ليس منها وكذا إن قال لها أصبعك طالق ولا أصبع لها (أو) قال لها (**إن قمت فهي**) أي يدك (**طالق فقامت وقد قطعت**) يدها قبل قيامها (**لم تطلق**) لأن الشرط وجد ولا يد لها كما لو نجزه إذن (**وعتق في ذلك**) أي المذكور من الصور (**كطلاق**) فان أضيف العتق إلى ما تطلق به المرأة كيدها وقع وإلا فلا كشعرها .

فصل فيما تخالف به الزوجة المدخول بها غيرها

أي التي لم يدخل بها (**تطلق**) زوجة (**مدخول بها**) بوطء أو خلوة في عقد صحيح (بـ)ـقول زوجها لها (**أنت طالق أنت طالق ثنتين**) لأن اللفظ للايقاع فيقتضي الوقوع كما لو لم يتقدمه مثله (**إلا أن ينوي بتكراره تأكيداً متصلاً أو إفهاما**) لانصرافه عن الإيقاع بنية ذلك وغير المدخول بها تبين بالأولى نوى بالثانية الإيقاع أولا متصلاً أولا روى ذلك عن علي وزيد بن ثابت وابن مسعود فان لم يتصل بأن قال للمدخول بها أنت طالق وسكت ما يمكنه كلام فيه ثم أعاده لها طلقت ثانية ولو نوى التأكيد لأنه تابع وشرطه

الاتصال كسائر التوابع (**وإن**) قال لمدخول بها أنت طالق أنت طالق أنت طالق و (**أكد الأولى بثالثة لم يقبل**) للفصل بينهما بالثانية فتقع الثلاث (**و**) إن أكد الأولى (**بها**) أي الثانية والثالثة قبل لعدم الفصل بينهما وتقع واحدة (**أو**) قال أردت (**تأكيد ثانية بثالثة قبل**) لما مر فيقع اثنتان وإن لم يقصد بالثانية تأكيداً (**وإن أطلق التأكيد**) بأن أراد التأكيد ولم يعين تأكيد أولى ولا ثانية (**فواحدة**) لانصراف ما زاد عليها عن الإيقاع بنية التأكيد (**و**) إن قال لها (**أنت طالق وطالق وطالق فثلاث**) طلقات (**معاً**) مدخولاً بها كانت أو غيرها لأن الواو تقتضي الجمع بلا ترتيب (**ويقبل**) منه (**حكما**) إرادة (**تأكيد ثانية بثالثة**) لمطابقتها لها في لفظها و (**لا**) يقبل منه تأكيد (**أولى بثانية**) لعدم مطابقتها لها لاقترانها بالعاطف دونها (**وكذا الفاء**) فلو قال طالق فطالق فطالق فتطلق مدخول بها ثلاثا ويقبل منه حكما تأكيد ثانية بثالثة لا أولى بثانية (**و**) كذا (**ثم**) إذا قال : أنت طالق ثم طالق ثم طالق وأكد الثانية بالثالثة قبل لا أولى بثانية (**وإن غاير الحروف**) فقال : أنت طالق فطالق وطالقَ ، أو أنت طالق ثم طالق فطالق ونحوه (**لم يقبل**) منه إرادة تأكيد لعدم المطابقة في اللفظ (**ويقبل حكما تأكيد في**) قوله (**أنت مطلقة أنت مسرحة أنت مفارقة**) إذا أراد تأكيد الأولى بما بعدها أو الثانية بالثالثة ، لأنه أعاد اللفظ بمعناه و (**لا**) يقبل منه إرادة التأكيد (**مع واو أو فاء أو ثم**) بأن قال : أنت مطلقة وأنت مسرحة وأنت مفارقة أو أنت مطلقة فمسرحة فمفارقة أو أنت مطلقة ثم مفارقة ثم مسرحة . لأن حروف العطف تقتضي المغايرة (**وإن أتى بشرط**) عقب جملة اختص بها . كقوله : أنت طالق أنت طالق إن دخلت الدار فتطلق مدخول بها بالأولى في الحال والثانية إذا دخلت الدار (**أو**) أتى بـ(**استثناء**) عقب جملة اختص بها . فأنت طالق أنت طالق إلا واحدة يقع اثنتان لاختصاص الاستثناء بالجملة الأخيرة فقد استثنى الكل أشبه أنت طالق طلقة إلا طلقة (**او**) أتى بـ(**صفة عقب جملة**) نحو أنت طالق أنت طالقة صائمة (**اختص بها**) فتطلق الأولى في الحال والثانية إذا صامت (**بخلاف معطوف ومعطوف عليه**) إذا تعقبه شرط أو صفة فيعودان للكل فقوله : أنت طالق ثم أنت طالق إن قدم زيد لا تطلق حتى يقدم فيقع طلقتان إن دخل بها وإلا فواحدة. وكذا

أنت طالق وطالق صائمة فتطلق بصيامها طلقتين ويأتي ما في الاستثناء في بابه (و) إن قال لها (**أنت طالق لا بل أنت طالق فواحدة**) نصا . لأنه صرح بنفي الأولى ثم اثبته بعد نفيه فالمثبت هو المنفي بعينه وهو الطلقة الأولى فلا يقع به أخرى وهو قريب من الاستدراك كأنه نسى أن الطلاق الموقع لا ينفى فاستدرك وأثبته لئلا يتوهم السامع أن الطلاق قد ارتفع بنفيه فهو إعادة للأول لا استئناف طلاق (و) إن قال لها (**أنت طالق فطالق أو**) قال : أنت طالق (**ثم طالق أو**) قال : أنت طالق (**بل طالق أو**) قال : أنت طالق (**بل أنت طالق أو**) قال : أنت طالق (**طلقة بل طلقتين أو**) قال : أنت طالق (**طلقة بل طلقة**) فثنتان . لأن حروف العطف تقتضي المغايرة وبل من حروف العطف إذا كان بعدها مفرد كما هنا . لأن اسم الفاعل من المفردات وإن تحمل الضمير وفي طلقة بل طلقتين الأولى داخلة فيهما (**أو**) قال (**طالق طلقة قبل طلقة أو**) طالق طلقة (**قبلها طلقة ولم يرد في نكاح**) قبل ذلك (**أو من زوج قبل ذلك**) فثنتان فإن أراد في نكاح أو من زوج قبله فواحدة (**ويقبل**) منه ذلك (**حكما إن كان وجد**) نكاح أو زوج قبله (**أو**) قال : طالق طلقة (**بعد طلقة أو**) طلقة (**بعدها طلقة ولم يرد**) بقوله بعد طلقة أو بعدها طلقة (**سيوقعها**) عليها بعد (**ويقبل**) منه (**حكما**) إرادة ذلك لاحتماله (**فثنتان**)يقعان عليه (**لا غير مدخول بها فتبين بـ**)ـالطلقة (**الأولى ولا يلزمها ما بعدها**)لأنها تصير بالبينونة كالأجنبية (و) إن قال (**أنت طالق طلقة معها طلقة أو**) طالق طلقة (**مع طلقة أو**) طالق (**طلقة فوقها**) طلقة (**أو**) طلقة (**فوق طلقة أو طلقة تحتها طلقة أو**) طلقة (**تحت طلقة أو**) أنت (**طالق وطالق فثنتان**) مدخولاً بها كانت أو غيرها لإيقاعه الطلاق بلفظ يقتضي وقوع طلقتين فوقعت معاً كما لو قال : أنت طالق طلقتين (و) إن قال (**أنت طالق طالق طالق فـ**)ـطلقة (**واحدة**) لعدم ما يقتضي المغايرة (**مالم ينو أكثر**) من واحدة فيقع ما نواه (**ومعلق في هذا**) المذكور (**كمنجز**) على ما سبق تفصيله (**فـ**)ـلو قال (**إن قمت فأنت طالق وطالق وطالق**) فقامت فثلاث ولو غير مدخول بها . لأن الواو لمطلق الجمع (**أو أخر الشرط**) فقال : أنت طالق وطالق إن قمت فقامت فالثلاث معاً ويقبل حكما تأكيد ثانية بثالثة لا تأكيد أولى

بثانية (**أو كرره**) أي الشرط (**ثلاثا بأجزاء**) بأن قال : أنت طالق إن قمت أنت طالق إن قمت أنت طالق إن قمت فقامت فثلاث (**أو**) قال : إن قمت (**فأنت طالق طلقة معها طلقتان أو**) طالق طلقة (**مع طلقتين فقامت فثلاث**) معا لاقتضاء اللفظ ذلك كقوله ثلاثا (**و**) إن قال (**إن قمت فأنت طالق فطالق أو**) إن قمت فأنت طالق (**ثم طالق فقامت فـ**)ـيقع بها (**طلقة إن لم يدخل بها**) لأنها تبين بالأولى فلا تلحقها الثانية (**وإلا**) بأن كانت مدخولاً بها (**فثنتان**) إذا قامت لوقوع الأولى رجعية وهي يلحقها طلاقه (**وإن قصد**) موقع (**إفهامها أو**) قصد (**تأكيداً في مكرر**) متصل (**مع جزاء**) كقوله . إن قمت فأنت طالق إن قمت فأنت طالق يقصد إفهامها أو تأكيداً (**فواحدة**) لصرفه عن الإيقاع كما سبق في المنجز .

باب الاستثناء في الطلاق

(**وهو لغة من الثني وهو الرجوع**) يقال : ثنى رأس البعير إذا عطفه إلى ورائه فكان المستثنى رجع في قوله إلى ما قبله . واصطلاحاً (**إخراج بعض الجملة**) أي مدخول اللفظ (**بـ**)ـلفظ (**إلا أو ما قام مقامها**) كغير وسوى وليس وعدا وخلا وحاشا (**من متكلم واحد**) فلا يصح استثناء غير موقع لاعتبار نيته قبل تمام مستثنى منه (**وشرط**) بالبناء للمجهول (**فيه**) أي الاستثناء (**اتصال معتاد**) لأن غير المتصل لفظ يقتضي رفع ما وقع بالأول ولا يمكن رفع الطلاق إذا وقع بخلاف المتصل إذ الاتصال يجعل اللفظ جملة واحدة فلا يقع الطلاق قبل تمامها . ولولا ذلك لما صح التعليق ويكون الاتصال (**إما لفظاً**) بأن يأتي به متوالياً (**أو**) يكون (**حكما كانقطاعه**) أي الاستثناء عما قبله (**بتنفس ونحوه**) كسعال أو عطاس بخلاف انقطاعه بكلام معترض أو سكوت طويل لا يسير أو طول كلام متصل بعضه ببعض فلا يبطله قاله الطوفي (**و**) شرط الاستثناء أيضاً نية قبل تمام مستثنى منه فاذا قال : أنت طالق ثلاثا إلا واحدة لم يعتد بالاستثناء إن لم ينوه قبل تمام قوله : ثلاثا (**وكذا شرط ملحق**) أي لاحق لآخر الكلام كأنت طالق إن قمت فيشترط اتصاله عادة ونية قبل تمام أنت طالق (**و**) كذا (**عطف**

مغير) نحو أنت طالق أولا فلا يقع به طلاق إن اتصل عادة ونواه قبل تمام معطوف عليه الاستثناء بالمشيئة ونية العدد حيث يؤثر ذلك لأنها صوارف للفظ عن مقتضاه فوجب مقارنتها لفظا ونية كالاستثناء (**ويصح**) استثناء في نصف (**فأقل**) نصا . لأنه كلام متصل أبان به أن المستثنى غير مراد بالأول فصح كقول الخليل ﷺ « إنني مما تعبدون إلا الذي فطرني » يريد به البراءة مما سوى الله عــز وجل وقوله تعالى : ﴿ **فلبث فيهم ألف سنة إلا خمسين عاماً** ﴾ وأما استثناء أكثر من النصف فلا يصح لما يأتي في الإقرار (**من مطلقات**) كزوجتاي طالقتان إلا فلانة أو زوجاته الأربع طوالق إلا فلانة وفلانة (و) من (**طلقات فـ**)ـلو قال لامرأته (**أنت طالق ثنتين إلا طلقة**) يقع عليها (**طلقة واحدة لرفعه الثانية بالاستثناء و**) إن قال لها أنت طالق (**ثلاثا إلا طلقة**) يقع اثنتان (و) أنت طالق ثلاثا (**الاثنتين إلا طلقة**) يقع اثنتان لأنه استثنى من الثنتين واحدة فبقى واحدة استثناها من الثلاث فبقى اثنتان (أو) قال : أنت طالق ثلاثا (**إلا واحدة إلا واحدة يقع ثنتان**) لصحة الاستثناء الأول والثاني مؤكد له (أو) قال : أنت طالق ثلاثا (**إلا واحدة وإلا واحدة**) يقع ثنتان إلغاء للاستثناء الثاني لئلا يلزم استثناء أكثر من النصف (أو) قال : أنت طالق طلقة (**وثنتين إلا طلقة**) يقع ثنتان لصحة استثناء واحدة من اثنتين . لأنها نصفهما (أو) قال : أنت طالق (**أربعا إلا ثنتين يقع ثنتان**) لصحة استثناء النصف (و) إن قال (**أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا**) يقع ثلاث لأنه استثناء للكل ولا يصح (أو) أنت طالق ثلاثا (**إلا ثنتين**) يقع ثلاث . لأن استثناء أكثر من النصف لا يصح (أو) أنت طالق ثلاثا (**إلا جزء طلقة كنصف وثلث ونحوهما**) كربـع أو خمس أو سدس يقع ثلاث . لأن الطلاق لا يتبعض فيكمل الباقي من الطلقة (**أو**) أنت طالق ثلاثا (**إلا ثلاثا إلا واحدة**) يقع ثلاث. لأنه استثنى واحدة من الثلاث بقى اثنتـان واستثناهما من الثلاث الأول وهو استثناء أكثر من النصف فلا يصح (**أو**) قال أنت طالق (**خمسا**) إلا ثلاثا (**أو**) أنت طالق (**أربعا إلا ثلاثا**) يقع ثلاث . لأنه استثناء أكثر من النصف (**أو**) قال : أنت (**طالق أربعا إلا واحدة**) يقع ثلاث لبقائها بعد الاستثناء (**أو**) أنت (**طالق وطالق وطالق إلا واحدة**) يقع ثلاث لعود الاستثناء بما يليه

فهو كاستثناء الكل وإن أراد الاستثناء من المجموع في ذلك دين وقبل حكمه . قاله في الإقناع (أو) أنت طالق وطالق وطالق (**إلا طالقاً أو**) أنت طالق (**ثنتين وطلقة إلا طلقة أو ثنتين ونصف إلا طلقة أو ثنتين وثنتين إلا ثنتين**) يقع ثلاث لما تقدم (أو) أنت طالق ثنتين وثنتين (**إلا واحدة يقع ثلاث**) طلقات لبقائها بعد الاستثناء (**كعطفه بالفاء أو بثم**) بأن قال أنت طالق ثنتين فثنتين إلا ثنتين أو إلا واحدة أو أنت طالق ثنتين ثم ثنتين إلا ثنتين أو إلا واحدة ، وإن قال : أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة إلا واحدة وواحدة وواحدة . قال في الترغيب : وقعت الثلاث على الوجهين (و) إن قال لزوجته (**أنت طالق ثلاثا أو استثنى بقلبه إلا واحدة تقع**) الطلقات (**الثلاث**) لأن العدد نص فيما تناوله فلا يقع بالنية ما ثبت بنص اللفظ لانه أقوى منها ، وإن نوى بالثلاث اثنتين فقد استعمل اللفظ في غير ما يصلح له فوقع مقتضى اللفظ ولغت النية (و) إن قال من له أربع نسوة (**نسائي الأربع طوالق واستثنى واحدة**) منهن (**بقلبه طلقن**) كلهن لما سبق (**وإن لم يقل الأربع**) بل قال : نسائي طوالق واستثنى واحدة منهن بقلبه (**لم تطلق المستثناة**) لأنه اسم عام يجوز التعبير به عن بعض ما وضع له واستعمال العام في الخاص كثير فينصرف اللفظ بنية ما أراد، فقط وان سألته إحدى نسائه طلاقها فقال: نسائي طوالق و (**استثنى من سألته طلاقها دين**) لأنه لفظ عام يحتمل التخصيص (**ولم يقبل**) منه ذلك (**حكما**) لأن طلاقه جواب سؤ الها لنفسها فدعواه صرفه عنها خلاف الظاهر، ولأنها سبب الطلاق وسبب الحكم لا يجوز إخراجه من العموم بالتخصيص (**وإن**) كانت (**قالت**) له طلق نساءك . فقال : (**نسائي طوالق طلقت**) القائلة كباقي نسائه لعموم اللفظ مع عدم المخصص (**مالم يستثنها**) ولو بقلبه فلا تطلق لأن خصوص السبب يقدم على عموم اللفظ ويقبل منه حكما (**وفي**) كتاب (**القواعد**) الأصولية للعلامة علاء الدين بن اللحام (**قاعدة المذهب أن الاستثناء يرجع إلى ما يملكه**) أي من عدد الطلاق لا إلى ما لفظ به (و) أن (**العطف بالواو يصير الجملتين واحدة**) أي بخلاف العطف بالفاء وثم (**وقاله**) أي ما ذكره في القواعد (**جمع**) قال (**المنقح وليس**) ما في القواعد وقاله جمع (**على إطلاقه**) بدليل ما تقدم في قوله أنت طالق أربعا

إلا ثنتين يقع ثنتان ولو رجع إلى ما يملكه وقع ثلاث، لأن استثناء أكثر من النصف لا يصح وقوله أنت طالق وطالق وطالق إلا طالقا ونحوه يقع ثلاث ولو صيرا لعطف الجمل واحدة كان بمنزلة قوله أنت طالق ثلاثا إلا واحدة .

باب الطلاق في الماضي والمستقبل

أي تقييد الطلاق بالزمن الماضي والمستقبل (**إذا قال**) لامرأته (**أنت طالق أمس أو**) قال لها أنت طالق (**قبل أن أتزوجك ونوى**) بذلك (**وقوعه**) أي الطلاق (**إذن وقع**) في الحال لإقراره على نفسه بما هو أغلظ في حقه (**والا**) ينو وقوعه إذن بأن أطلق أو نوى إيقاعه في الماضي (**لم يقع**) لأن الطلاق رفع للاستباحة ولا يمكن رفعها في الماضي كما لو قال لها أنت طالق قبل قدوم زيد بيومين فقدم اليوم (**ولو مات أو جن أو خرس قبل العلم بمراده**) أي فلا يقع طلاقه لأن العصمة ثابتة بيقين فلا تزول مع الشك فيما أراده ، وإن قال أردت أن زوجا قبلي طلقها أو اني طلقتها في نكاح قبل هذا قبل منه إن احتمل صدقه ولم تكذبه قرينة غضب أو سؤال طلاق ونحوه (**وإن قال**) لامرأته (**أنت طالق ثلاثاً قبل قدوم زيد بشهر فلها النفقة**) أي لم تسقط نفقتها بالتعليق بل تستمر إلى أن يتبين وقوع الطلاق لأنها محبوسة لأجله (**فإن قدم**) زيد (**قبل مضيه**) أي الشهر لم يقع (**أو**) قدم (**معه**) أي مع مضي الشهر (**لم يقع**) عليه طلاق لأنه لا بد من مضي جزء يقع فيه الطلاق بعد مضي الشهر (**وإن قدم**) زيد (**بعد شهر وجزء تطلق فيه**) أي يتسع لوقوع الطلاق (**تبين وقوعه**) أي الطلاق لأنه أوقعه على صفة فإذا حصلت وقع كقوله : أنت طالق قبل شهر رمضان ، وقبل موتك بشهر (و) تبين (**أن وطأه**) بعد التعليق (**محرم**) إن كان الطلاق بائناً لأنها كالأجنبية (**ولها المهر**) بما نال من فرجها قال بعض أصحابنا يحرم عليه وطؤها من حين عقده هذه الصفة إلى حين موته فإن كل شهر يأتي يحتمل أن يكون شهر وقوع الطلاق فيه واقتصر عليه في المستوعب والقواعد الأصولية (**فإن خالعها بعد اليمين**) أي التعليق (**بيوم**) مثلاً (**وقدم**) زيد (**بعد شهر ويومين صح الخلع**) إن لم يكن حيلة لإسقاط يمين الطلاق على ما سبق

(**وبطل الطلاق**) لأنه صادفها بائناً بالخلع (**وعكسها**) أي يبطل الخلع ويصح الطلاق إن خالعها بعد اليمين بيومين وقدم زيد (**بعد شهر وساعة**) من حين اليمين لأن الخلع صادفها بائناً بالطلاق (**وإن لم يقع**) أي حيث قلنا لا يصح (**الخلع رجعت**) الزوجة (**بعوضه**) لحصول البينونة لا في مقابلته (**إلا الرجعية**) أي إلا إذا كان الطلاق المعلق رجعياً بأن لم يكن مكملاً لما يملكه (**فيصح خلعها**) لأنها في حكم الزوجات ما دامت عدتها (**وكذا حكم**) قوله لزوجته أنت طالق (**قبل موتي بشهر**) فإن مات أحدهما قبل مضي شهر أو معه لم يقع طلاق لأنه لا يقع في الماضي وإن مات بعد شهر ولحظة تتسع لوقوع الطلاق تبينا وقوع الطلاق في تلك الساعة (**ولا إرث لبائن**) لانقطاع النكاح بالبينونة و (**عدم تهمة**) بحرمانها الميراث وكذا أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر وقدم بعد شهر وساعة وقد مات أحدهما بعد نحو يومين فلا توارث إن كان الطلاق بائناً لتبين وقوعه أي الطلاق قبل الموت (و) إن قال لامرأته (**إن مت فأنت طالق قبله بشهر ونحوه**) كيوم أو أسبوع (**لم يصح**) التعليق لأنه أوقع الطلاق بعد الموت فلم يقع قبله (**لمضيه ولا تطلق إن قال**) لها أنت طالق (**بعد موتي أو معه**) لحصول البينونة بالموت فلم يبق نكاح يزيله الطلاق (**وإن قال**) أنت طالق (**يوم موتي طلقت أوله**) أي أول اليوم الذي يموت فيه لصلاحية كل جزء منه لوقوع الطلاق فيه ولا مقتضى لتأخيره عن أوله (و) إن قال أنت طالق (**قبل موتي يقع في الحال**) وكذا قبل موتك أو موت زيد لأن ما قبله من حين عقد الصفة محل الطلاق ولا مقتضى للتأخير ، وقبيل موتي أو موتك أو موت زيد يقع في الجزء الذي يليه الموت ، لأن التصغير يقتضي أن الجزء الذي يبقى يسير وإن قال أنت طالق قبل قدوم زيد ، فقال القاضي : تطلق في الحال سواء قدم زيد أو لم يقدم (**وإن قال**) لامرأتيه (**أطولكما حياة طالق فبموت إحداهما يقع بالأخرى**) لتحقق الصفة فيها (**وإن تزوج أمة أبيه**) بشرطه وهو صحة نكاحه للاماء (**ثم قال**) لها (**إذا مات أبي أو اشتريتك فأنت طالق فمات أبوه أو اشتراها طلقت**) لأن الموت أو الشراء سبب ملكها وطلاقها وفسخ النكاح يترتب على الملك فيحصل الطلاق زمن الملك السابق على الفسخ فيثبت حكمه (**ولو قال لها ان ملكتك فأنت طالق فمات أبوه أو اشتراها لم تطلق**) لأن

الطلاق يترتب على الملك فيصادفها مملوكة (**ولو كانت**) زوجته (**مدبرة**) لأبيه وقال لها إن مات أبي فأنت طالق (**فمات أبوه وقع الطلاق والعتق معاً إن خرجت من الثلث**) أو أجاز الورثة لأن الطلاق والحرية يترتبان على موته وإن لم تخرج من الثلث ولم تجز الورثة فكما لو كانت باقية في الرق فتطلق أيضاً وفي تعليله هنا في شرحه نظر .

فصل ويستعمل طلاق ونحوه

كعتق وظهار (**استعمال القسم**) بالله تعالى (**ويجعل جواب القسم جوابه**) أي الطلاق ونحوه (**في غير المستحيل**) فمن قال لامرأته أنت طالق لأقومن وقام لم تطلق وإلا طلقت أو أنت طالق إن أخاك لعاقل فإن كان أخوها عاقلاً لم يحنث وإلا حنث وإن شك في عقله فلا حنث لأن الأصل بقاء النكاح ، وأنت طالق لا أكلت هذا الرغيف وأكله حنث وإلا فلا وأنت طالق إن أكلته لم يحنث إن كان صادقاً . وأنت طالق لولا أبوك لطلقتك وكان صادقاً لم تطلق وإلا طلقت ، وإن حلفت بعتق عبدي فأنت طالق . ثم قال عبدي حر لأقومن طلقت . ثم إن لم يقم عتق عبده (**وإن علقه**) أي الطلاق ونحوه (**بفعل مستحيل عادة**) وهو ما لا يتصور في العادة وجوده ، وإن وجد خارقاً للعادة (كـ) ـقوله (**أنت طالق إن**) صعدت السماء (**أو**) أنت طالق (**لاصعدت السماء أو**) أنت طالق إن (**شاء الميت**) أو أنت طالق لا شاء الميت (**أو**) أنت طالق إن شاءت (**البهيمة**) أو أنت طالق لا شاءت البهيمة (**أو**) أنت طالق إن (**طرت**) وأنت طالق لا طرت (**أو**) أنت طالق (**إن قلبت الحجر ذهباً**) أو أنت طالق لا قلبت الحجر ذهباً لم تطلق (**أو**) علقه بفعل (**مستحيل لذاته**) وهو ما لا يتصور في العقل وجوده (كـ) ـقوله : أنت طالق (**إن رددت أمس . أو**) أنت طالق إن (**جمعت بين الضدين ، أو**) أنت طالق (**إن شربت ماء الكوز ، ولا ماء فيه لم تطلق كحلفه بالله عليه**) لأنه علقه بصفة لم توجد ، ولأن ما يقصد تعليقه يعلق بالمحال كقوله تعالى : ﴿ **ولا يدخلون الجنة حتى يلج الجمل في سم الخياط** ﴾ (**وإن علقه**) أي الطلاق ونحوه (**على نفيه**) أي المستحيل عادة أو لذاته (كـ) ـقوله (**أنت طالق لأشربن ماء الكوز ولا ماء فيه أو إن لم**

أشربه) أي ماء الكوز (ولا ماء فيه ، أو) أنت طالق (لأصعدن السماء . أو) أنت طالق (إن لم أصعدها . أو) أنت طالق (لا طلعت الشمس . أو) أنت طالق (لأقتلن فلاناً فإذا هو ميت علمه) أي موته (أولا . أو) أنت طالق (لأطيرن . أو) أنت طالق (إن لم أطر ونحوه) كأنت طالق إن لم أقلب الحجر فضة (وقع) الطلاق ونحوه (في الحال) كأنت طالق إن لم أبع عبدي فمات العبد ، ولأنه علقه على عدم الفعل المستحيل وعدمه معلوم في الحال وما بعده ، ولأن الحالف على فعل الممتنع كاذب حانث لتحقق عدم الممتنع ، فوجب أن يتحقق الحنث (وعتق وظهار وحرام ونذر ويمين بالله) تعالى (كطلاق) فيما سبق تفصيله (و) قوله لامرأته (أنت طالق اليوم إذا جاء غد لغو) لعدم تحقق شرطه إذ لا يجيء الغد إلا بعد ذهاب اليوم الذي هو محل الطلاق (و) لو قال (أنت طالق ثلاثاً على مذهب السنة والشيعة واليهود والنصارى ، أو على سائر المذاهب يقع ثلاث) لقصده التأكيد ، فإن لم يقل ثلاثاً فواحدة إن لم ينو أكثر .

فصل في الطلاق في زمن مستقبل

إذا قال لامرأته (أنت طالق غدا . أو) أنت طالق (يوم كذا وقع) الطلاق (بأولهما) أي طلوع فجرها لأنه جعل الغد ، ويوم كذا ظرفا للطلاق ، فكل جزء منهما صالح للوقوع فيه فإذا وجد ما يكون ظرفاً له منهما وقع كأنت طالق إذا دخلت الدار حيث تطلق بدخول أول جزء منها والغد هو اليوم الذي يلي يومك أو ليلتك (ولا يدين ولا يقبل) منه (حكماً إن قال أردت آخرهما) أي الغد ويوم كذا لأن لفظه لا يحتمله (و) أنت طالق (في غد أو في رجب) مثلاً (يقع بأولهما) لما تقدم وأول الشهر غروب الشمس من آخر الشهر الذي قبله (وله) أي الزوج (وطء) معلق طلاقها (قبل وقوع) طلاق لبقاء نكاح (و) أنت طالق (اليوم أو) أنت طالق (في هذا الشهر يقع في الحال) لما سبق (فإن قال أردت) أن الطلاق يقع (في آخر هذه الأوقات) أو في وقت كذا منها (دين وقبل) منه (حكماً) لأن آخر هذه الأوقات وأوسطها منها كأولها فإرادته لذلك لا تخالف ظاهر لفظه إذا لم يأت بما يدل على استغراق الزمن للطلاق لصدق قول

القائل صمت في رجب حيث لم يستوعبه بخلاف صمت وجب وقد أوضحته في الحاشية وأنت طالق في أول شهر كذا أو غرته أو رأسه أو استقباله أو مجيئه لا يقبل قوله أردت آخره أو وسطه لأن لفظه لا يحتمله وإن حلف ليقضينه في شهر كذا لم يحنث قبل انقضائه (و) إن قال (**أنت طالق اليوم أو غداً**) وقع في الحال (**أو قال**) لها أنت طالق (**في هذا الشهر أو**) في الشهر (**الآتي وقع**) الطلاق (**في الحال**) لأن أو لأحد الشيئين ولا مقتضى لتأخيره (و) إن قال (**أنت طالق اليوم أو غداً أو بعد غد أو**) أنت طالق (**في اليوم وفي غد وفي بعده فـ**) ـطلقة (**واحدة في**) الصورة (**الأولى**) وهي أنت طالق اليوم أو غداً أو بعد غد لأنها إذا طلقت اليوم كانت طالقاً غداً وبعده (**كقوله**) أنت طالق (**كل يوم و**) يقع (**ثلاث في**) الصورة (**الثانية**) وهي أنت طالق في اليوم وفي غد وفي بعده لأن إتيانه بفي وتكرارها يدل على تكرار الطلاق (**كقوله**) أنت طالق (**في كل يوم**) فيقع ثلاث في كل يوم طلقة إن كانت مدخولاً بها وإلا بانت بالأولى فلا يلحقها ما بعدها (و) إن قال (**أنت طالق اليوم إن لم أطلقك اليوم**) ولم يطلقها في يومه وقع بآخره لأن خروجه يفوت به طلاقها فوجب وقوعه في آخر وقت الإمكان كموت أحدهما في اليوم (**أو أسقط اليوم الأخير**) بأن قال أنت طالق اليوم إن لم أطلقك (**أو**) أسقط (**الأول**) بأن قال أنت طالق إن لم أطلقك اليوم (**ولم يطلقها في يومه**) وقع الطلاق (**بآخره**) لأن معنى يمينه إن فاتني طلاقك اليوم فأنت طالق فيه ، ويأتي في الباب بعده إذا أسقط اليومين (و) إن قال (**أنت طالق يوم يقدم زيد**) مثلاً (**يقع**) الطلاق بها (**يوم قدومه من أوله**) أي يوم القدوم كأنت طالق يوم كذا (**ولو ماتا**) أي الزوجان أو أحدهما (**غدوة وقدم**) زيد (**بعد موتها**) أو أحدهما (**من ذلك اليوم**) لتبين وقوع الطلاق من أول اليوم فقد سبق الموت (**ولا يقع**) الطلاق (**إذا قدم به**) أي زيد (**ميتاً أو مكرهاً**) لأنه لم يقدم ، فلم توجد الصفة (**إلا بنية**) حالف بقدومه حلوله بالبلد حياً أو ميتاً طائعاً أو مكرهاً (**ولا يقع**) الطلاق (**إذا قدم**) زيد (**ليلاً مع نيته**) أي الزوج باليوم (**نهاراً**) لتخصيصه فإن لم ينو نهاراً فظاهره تطلق قدم نهاراً أو ليلاً وقطع به في التنقيح والإقناع لاستعمال اليوم في المطلق الوقت لقوله تعالى : ﴿ **وآتوا حقه يوم حصاده** ﴾ وقدم في الفروع لا تطلق . قال في الإنصاف : وهو المذهب . قال الشهاب الفتوحي والد

المصنف وهو مقتضى كلام الشيخ في المقنع وهو أظهر (و) إن قال لامرأته (**أنت طالق في غد**) أو يوم كذا أو شهر كذا (**إذا قدم زيد**) مثلاً (**فماتت**) في الغد أو يوم كذا أو في الشهر (**قبل قدومه لم تطلق**) لأن إذا اسم لزمن مستقبل فمعناه أنت طالق في غد أو نحوه وقت قدومه بخلاف أنت طالق يوم كذا أو شهر كذا إن قدم زيد فإنها تطلق من أوله بقدومه فيه كما في الإقناع (**وأنت طالق اليوم غداً فواحدة في الحال**) كقوله: أنت طالق اليوم وغداً (**وإن نوى في كل يوم**) طلقة (**أو**) نوى أنها تطلق (**بعض طلقة اليوم وبعضها غداً فثنتان**) تكميلاً لكل منهما كقوله : أنت طالق بعض طلقة اليوم وبعض طلقة غداً (**وإن نوى**) بقوله أنت طالق اليوم وغداً ، أنها تطلق (**بعضها**) أي الطلقة (**اليوم وبقيتها غداً فواحدة**.) لأنه يقع بالبعض طلقة فلا يبقى لها بقية تقع غداً كقوله : أنت طالق بعض طلقة اليوم وبقية الطلقة غداً (**وأنت طالق إلى شهر أو**) انت طالق إلى (**حول أو**) أنت طالق إلى (**الشهر أو**) أنت طالق إلى (**الحول ونحوه**) كأنت طالق إلى أسبوع أو الأسبوع (**يقع**) الطلاق (**بمضيه**) أي الشهر أو الحول ، ونحوه . روي نحوه عن ابن عباس وأبي ذر ولأنه يحتمل أن يكون توقيتاً لإيقاعه كقوله : أنا خارج إلى سنة أي بعدها ، فإذا احتملَ الأمرين لم يقع الطلاق بالشك ، وقد ترجح هذا الاحتمال بأنه جعل للطلاق غاية . ولا غاية لآخره بل لأوله (**إلا أن ينوي وقوعه إذن**) أي حين التكلم به (**فيقع**) الطلاق في الحال (كـ) ـقوله أنت طالق (**بعد مكة أو إليها**) أي مكة (**ولم ينو بلوغها**) فيقع في الحال (و) إن قال لها (**أنت طالق في أول الشهر فبدخوله**) تطلق أي بغروب شمس آخر يوم من الذي قبله (و) أنت طالق (**في آخره**) أي الشهر (**ففي آخر جزء منه**) تطلق أي عند غروب شمس آخر يوم منه (و) أنت طالق (**في أول آخره**) أي الشهر (**فبفجر آخر يوم منه**) أي الشهر تطلق لأنه آخره ويحرم أن يطأها في تاسع عشرين إن كان الطلاق بائنا لاحتمال أن يكون هو آخر الشهر فيتبين أنها طلقت من أوله (و) أنت طالق (**في آخر أوله**) أي الشهر (**فبفجر أول يوم منه**) أي الشهر تطلق ، لأن أول الشهر الليلة الأولى منه وآخرها طلوع الفجر ، وفي الإقناع تطلق في آخر أول يوم منه (و) إن قال لها (**إذا مضى يوم فأنت طالق** ، **فإن كان**)

تلفظه بذلك (نهاراً وقع) الطلاق (إذا عاد النهار إلى مثل وقته) الذي تلفظه فيه من أمسه (وإن كان) تلفظه بذلك (ليلاً فـ) ـإنها تطلق (بغروب شمس الغد) من تلك الليلة لأنه إذن يصدق أنه مضى يوم (و) إن قال لها (إذا مضت سنة) فأنت طالق (فبمضي اثنى عشر شهراً) تطلق لقوله تعالى : ﴿ إن عدة الشهور عند الله اثنى عشر شهراً ﴾ أي شهور السنة . وتعتبر الشهور (بالأهلة) تامة كانت أو ناقصة (ويكمل ما) أي شهر (حلف في أثنائه بالعدد) ثلاثين يوماً ، لأن الشهر اسم لما بين الهلالين ، فإن تفرق فثلاثون يوماً وقد أمكن استيفاء احـد عشـر شهراً بالأهلة فوجب الاعتبار بها ، كما حلف في أول شهر لقوله تعالى : ﴿ يسألونك عن الأهلة قل هي مـواقيت للناس والحج ﴾ ، فإن قال أردت بسنة إذا انسلخ ذو الحجة قبل لأنه مقر على نفسه بما هو أغلظ (و) إن قال (إذا مضت السنة) فأنت طالق (فبانسلاخ ذي الحجة) من السنة المعلق فيها تطلق ، لأنه عرفها بلام التعريف العهدية كقوله تعالى : ﴿ اليوم أكملت لكم دينكم ﴾ والسنة المعروفة آخرها ذو الحجة (و) أنت طالق (إذا مضى شهر فبمضي ثلاثين يوماً) تطلق لما مر (و) إن قال (إذا مضى الشهر) فأنت طالق (فبانسلاخه) تطلق لما سبق (و) إن قال (أنت طالق كل يوم طلقة ، وكانت تلفظه) بالتعليق (نهاراً وقع إذن)أي في الحال(طلقة و) وقعت الطلقة (الثانية بفجر اليوم الثاني) إن كان دخل بها (وكذا) تقع الطلقة (الثالثة) بفجر اليوم الثالث لما تقدم أول الفصل (وإن قال) لها أنت طالق (في مجيء ثلاثة أيام . ففي أول) اليوم (الثالث) تطلق لأنه تحقق مجيء الأيام الثلاثة (و) إن قال (أنت طالق في كل سنة طلقة تقع) الطلقة (الأولى في الحال) لأن كل أجل ثبت بمطلق العقد ثبت عقبه ، ولأنه جعل السنة طرفاً للطلاق ، فوقع في أولها لعدم مقتضى التأخير (و) تقـع الطلقـة (الثانيـة في أول المحرم) الآتي عقبهـا (وكذا) تقع الطلقة (الثالثة) في أول المحرم الآتي بعد ذلك ، وإنما تقع الطلقة الثانية والثالثة (إن كانت في عصمته) أو رجعية في العدة ليصادف الطلاق محلاً للوقوع (ولو بانت) المطلقة (حتى مضت) السنة (الثالثة) بأن انقضت عدتها أو كانت غير مدخول بها ولم ينكحها في السنة الثانية ولا الثالثة (ثم تزوجها) بعدهما (لم يقعا) أي الطلقة

الثانية والثالثة لانقضاء زمنها (**ولو نكحها**) أي المقول لها ذلك (**في**) السنة (**الثانية أو**) (**الثالثة طلقت عقبه**) أي عقب نكاحها لأنه جزء من السنة التي جعلها ظرفاً للطلاق ومحلا له ، وكان سبيله أن يقع في أولها فمنع منه كونها ليست محلاً للطلاق فإذا عادت الزوجية فقد زال المانع (**وإن قال فيها**) أي مسألة أنت طالق في كل سنة طلقة (**وفي**) صورة ما إذا قال (**إذا مضت السنة**) فأنت طالق (**أردت بالسنة إثني عشر شهراً دين**) لأنها سنة حقيقية (**وقبل**) منه (**حكماً**) لأن لفظه يحتمله (**وإن قال أردت ابتداء كون السنين المحرم دين**) لأنه أدرى بنيته (**ولم يقبل**) منه (**حكماً**) لأنه خلاف الظاهر .

باب تعليق الطلاق بالشروط

جمع شرط وتقدم معناه والمراد هنا الشرط اللغوي (**وهو**) أي التعليق طلاقاً كان المعلق أو غيره (**ترتيب شيء غير حاصل**) في الحال من طلاق أو عتق أو ظهار أو نذر ونحوه (**على شيء حاصل**) أي موجود في الحال كأن كنت حاملاً فأنت طالق وكانت كذلك (**أو**) على شيء (**غير حاصل**) كأن دخلت الدار فأنت طالق (**بـ**) حرف (**إن**) بكسر الهمزة وسكون النون وهي أم أدوات الشروط (**أو إحدى أخواتها**) من أدوات الشرط الجازمة كمتى ومهما وغيرهما كإذا ولو ولا يكون المعلق عليه ماضياً ولذلك إذا دخلت عليه أدوات الشرط قلبته مستقبلاً (**ويصح**) تعليق (**مع تقدم شرط**) كأن قمت فأنت طالق أو خلية بنية الطلاق (و) يصح تعليق مع (**تأخره**) أي الشرط (**بصريح**) كأنت طالق إن جلست (**وبكناية**) كأنت مسرحة إن دخلت الدار (**مع قصد**) الطلاق بالكناية (**ولا يضر**) أي لا يقطع التعليق (**فصل بين الشرط و**) بين (**حكمه**) أي جوابه (**بكلام منتظم كأنت طالق يا زانية إن قمت**) أو إن قمت يا زانية فأنت طالق لأنه متصل حكماً (**ويقطعه**) أي التعليق (**سكوته**) بين شرط وجوابه سكوتاً يمكنه كلام فيه ولو قل (و) يقطعه (**تسبيحه**) أي المعنى بين شرط وجزائه (**ونحوه**) أي التسبيح كالتهليل والتحميد والتكبير وكل ما لا يكون معه كلام منتظماً فيقع الطلاق منجزاً (و) لو قال لامرأته (**أنت طالق مريضة رفعاً ونصباً**) أي برفع

مريضة ونصبه (**يقع**) الطلاق (**بمرضها**) لوصفها بالمرض حين الوقوع فهو في معنى إذا مـرضت فأنت طـالق (**ومن**) بفتح الميم (**وأي**) بـالتنوين (**المضـافة إلى الشخص يقتضيان عموم ضميرهما**) لأنها من صيغ العموم (**فاعلاً**) كان ضميرهما كمن قامت منكن أو أيتكن قامت فهي طالق (**أو مفعولاً**) كمن أقمتها أو أيتكن أقمتها فهي طالق فيعم من قامت منهن في الأولين ومن أقامها في الأخيرتين كما تقتضي أي المضافة الى الوقت عمومه كقوله : أي وقت قمت أو أقمتك فأنت طالق فإنه يعم كل الأوقات (**ولا يصح**) تعليق طلاق (**إلا من زوج**) يصح تنجيزه منه حين التعليق (**فـ**) ـمن قال (**ان تزوجت**) امرأة فهي طالق لم يقع عليه إن تزوج (**أو عين ولو عتيقته**) فقال إن تزوجت فلانة أو عتيقتي فلانة (**فهي طالق لم يقع**) الطلاق (**بتزوجها**) في قول أكثر أهل العلم . روى عن ابن عباس ورواه الترمذي عن علي وجابر بن عبد الله لقوله تعالى : ﴿**إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن مـن قبل أن تمسوهن**﴾ وحديث عمر بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً « لا نذر لابن آدم فيما لا يملك ولا عتق فيما لا يملك ولا طلاق فيما لا يملك » رواه أحمد وأبو داود والترمذي وحسنه وعن المسور بن مخرمة مرفوعاً « لا طلاق قبل نكاح ولا عتق قبل ملك » رواه ابن ماجة ولأنه لو نجز الطلاق إذا لم يقع فكذا تعليقه (**وإن قال**) لامرأة (**ان قمت فأنت طالق وهي**) أي المرأة (**أجنبية**) أي غير زوجة له فتزوجها ثم قامت وهي زوجة (**لم يقع**) الطلاق المعلق قال في الشرح بغير خلاف نعلمه (**كحلفه**) بطلاق (**لا فعلت كذا**) من قيام أو دخول دار ونحوه (**فلم يبق له زوجة**) بأن بن منه أو متن (**ثم تزوج**) امرأة (**أخرى**) فأكثر (**وفعل ما حلف لا يفعله**) فلا يقع عليه شيء (**ويقع ما علق زوج**) من طلاق (**بوجود شرط**) معلق عليه (**لا قبله**) أي وجود الشرط لأن الطلاق إزالة ملك بني على التغليب والسراية أشبه العتق (**ولو قال**) معلق (**عجلته**) أي الطلاق المعلق لم يتعجل لأنه تعلق بالشرط فليس له تغييره فإن أراد تعجيل طلاق غير المعلق وقع ثم إن وجد المعلق عليه وهي يلحقها طلاقه وقع أيضاً (**وإن قال**) زوج علقه (**سبق لساني بالشرط ولم أرده وقع**) الطلاق (**إذن**) أي حال ايقاعه مؤاخذة له بإقراره بالأغلظ عليه بلا تهمة .

فصل وأدوات الشرط

أي الألفاظ التي يؤدي بها معناه (**المستعملة غالباً في طلاق وعتاق**) بفتح العين (**ست**) وهي (**إن**) بكسر الهمزة وسكون النون (**وإذا ومتى ومن**) بفتح الميم (**وأي**) بفتح الهمزة وتشديد الياء (**وكلما**) وأما ومهما وما وأنى وحيثما ولو نحوها فلم يغلب استعمالها فيهما (**وهي**) أي كلما (**وحدها للتكرار**) بخلاف متى لأن كلما تعم الأوقات فهي بمعنى كل وقت فمعنى كلما قمت قمت كل وقت تقوم فيه أقوم فيه وأما متى فهي اسم زمان بمعنى أي وقت وبمعنى إذا فلا تقتضي ما لا يقتضيانه واستعمالها للتكرار في بعض الأحيان لا يمنع استعمالها في غيره كإذ أو أي وقت (**وكلها**) أي أدوات الشرط الست (**ومهما**) وحيثما (**بلا لم أو**) بلا (**نية فوراً وقرينته**) أي الفور (**للتراخي**) لأنها تخلص الفعل للاستقبال ففي أي وقت منه وجد فقد حصل الجزاء (و) كل الأدوات (**مع لم للفور**) إلا مع نية تراخ أو قرينته (**إلا إن**) **فهي للتراخي** ولو اقترنت بلم (**مع عدم نية فور أو قرينة**) وأما مع نية الفور أو قرينته فهي لم فلو قال لزوجته (**إن**) قمت (**أو إذا**) قمت (**أو متى**) قمت (**أو مهما**) قمت (**أو من**) قامت منكن (**أو أيتكن قامت فطالق وقع**) الطلاق (**بقيام**) الزوجة أي عقبه وإن بعد القيام عن زمن التعليق إن لم تكن نية فور أو قرينته (**ولا يقع**) غير طلقة (**بتكرره**) أي القيام لانحلال التعليق بالأولى (**إلا مع كلما**) فيقع بتكرره لما سبق (**ولو قمن**) أي نساؤه الأربع (**أو أقام الأربع في**) قوله (**أيتكن**) قامت فطالق (**أو**) في قوله أيتكن أقمتها فطالق أو قمن أو أقامهن في قوله (**من قامت**) منكن فطالق (**أو**) في قوله من (**أقمتها**) منكن فطالق أو في قوله أيتكن أقمتها فطالق (**طلقن**) كلهن لتعليقه الطلاق على فعل القيام في الأولين وعلى فعل الإقامة في الأخرين وقد وجد المعلق عليه في كل منهن وكذا عتق (**ولو قال**) لنسائه الأربع (**أيتكن لم أطأ اليوم فضراتها طوالق ولم يطأ**) واحدة منهن في يومه (**طلقن**) كلهن (**ثلاثاً ثلاثاً**) لأن كل واحدة منهن لها ثلاث ضرائر لم يطأن فينالها منهن ثلاث طلقات (**فإن وطىء**) في يومه (**واحدة**) منهن فقط (**فثلاث**) تقع بها (**بعدم وطء ضرائرها**) يصيبها من كل ضرة لم يطأها طلقة (**وهن**) أي ضرائرها يطلقن (**ثنتين**

ثنتيـن) لأن لكل منهن ضرتين لم تطأ (**فإن وطىء**) في يومه (**ثنتين**) منهن فقط (**فثنتان ثنتان**) تقعان بالموطوءتين لعدم وطء ضرتيهما (**وهما**) أي اللتان لم توطأ تطلقان (**واحدة واحدة**) لأن لكل واحدة منهما ضرة لم توطأ (**وإن وطىء**) منهن في يومه (**ثلاثاً وقع بالموطوءة فقط واحدة واحدة**) لأن لهن ضرة لم توطأ ولم يقع بالتي لم توطأ شيء لأنه ليس لها ضرة لم توطأ وإن وطىء الأربع في يومه لم تطلق واحدة منهن (**وإن أطلق**) بأن قال أيتكن لم أطأ فضرائرها طوالق ولم يقيد بزمن (**تقيد بالعمر**) لقـرينة التـراخي وهي استحالة وطئهن معاً كما لو قال أيتكن لم أطأ أبداً فإن مات ولم يطأ واحدة منهن طلقن ثلاثاً ثلاثاً قبيل موته وإن وطىء بعضهن فعلى ما سبق (**ولو قال**) لامرأته أو غيرها (**كلما أكلت رمانة**) أو تفاحة ونحوها (**فأنت طالق وكلما أكلت نصف رمانة**) أو نصف تفاحة ونحوها (**فأنت طالق فأكلت رمانة**) أو تفاحة ونحوها (**فثلاث**) لوجود صفة النصف مرتين ووجود صفة الكامل مرة فتطلق بكل صفة طلقة (**ولو كان بدل كلما أداة غيرها**) كإن أو إذا أو متى أكلت رمانة فأنت طالق وإذا أو متى أكلت نصف رمانة فأنت طالق فأكلت رمانة (**فثنتان**) طلقة بصفة الكامل وطلقة بصفة النصف ولا تطلق بالنصف الآخر لأن تلك الأدوات لا تقتضي التكرار وإن كان نوى نصفاً مفرداً عن الرمانة من غيرها وثم قرينة وقع بأكلها طلقة واحـدة (**وإن علقه**) أي الـطلاق (**على صفـات فاجتمعن**) أي الصفات (**في عين**) واحدة (**كـ**) ـقوله (**إن رأيت رجلاً فأنت طالق وإن رأيت أسود فأنت طالق وإن رأيت فقيهاً فأنت طالق فرأت رجلاً أسود فقيهاً طلقت ثلاثاً**) لأن الطلاق معلق على كل من هذه الصفات وقد وجدت أشبه ما لو وجدت في ثلاثةأعيان **(و) إن** قال لامرأته **(إن لم أطلقك فأنت طالق أو)** قال لها إن لم أطلقك (**فضرتك طالق فمات أحدهما**) في الأولى **(أو)** مات (**أحدهم**) في الثانية (**وقع**) الطلاق (**إذا بقي من حياة الميت**) منهما أو منهم (**ما لا يتسع لإيقاعه**) أي الطلاق لفواته بالموت وفي الثانية إذا ماتت الضرة فقد فات الطلاق الذي تنحل به يمينه وهو طلاق المحلوف عليها ، ولا يقع الطلاق ما دام الوقت متسعاً لإيقاعه لأن إن للتـراخي فله تأخيره ما دام وقت الإمكان فإذا بقي ما لا يتسع حصل اليأس منه (**ولا يرث**) معلق

زوجة (**بائناً**) منه بهذا التعليق كما لو أبانها عند موتها لانقطاع الزوجية (**وترثه**) هي إن مات كما لو أبانهاعندموته بلا سؤالها وكذا إن لم أتزوج عليك فأنت طالق ثلاثاً نصاً (**وإن نوى**) بقوله إن لم أطلقك ونحوه (**وقتاً**) معيناً تعلق به (**أو قامت قرينة بفور تعلق به**) فإن لم يطلقها حتى مضى الوقت المعين في الأولى أو مضى ما يمكن إيقاع طلاق فيه في الثانية ولم يفعل طلقت ، ومن حلف ليفعلن شيئاً ولم يعين له وقتاً بلفظه ولا نيته فعلى التراخي لأن لفظه مطلق بالنسبة إلى الزمان كله فلا يتقيد بوقت دون آخر . قال تعالى مخبراً عن الساعة ﴿**قل بلى وربي لتأتينكم**﴾ (و) إن قال لامرأته (**متى لم**) أطلقك فأنت طالق (**أو إذا لم**) أطلقك فأنت طالق (**أو أي وقت لم أطلقك فأنت طالق أو**) قال لنسائه (**أيتكن**) لم أطلقها فهي طالق (**أو**) قال لهن (**من لم أطلقها فهي طالق فمضى زمن يمكن إيقاعه**) أي الطلاق (**فيه ولم يفعل**) أي لم يطلقها (**طلقت**) لاقتضاء ذلك الفورية حيث لا نية ولا قرينة تراخ (و) إن قال لامرأته (**كلما لم أطلقك فأنت طالق فمضى ما**) أي زمن (**يمكن إيقاع ثلاث**) طلقات (**مرتبة**) أي واحدة بعد واحدة (**فيه**) أي الزمن الماضي (**ولم يطلقها طلقت ثلاثاً**) لاقتضاء كلما للتكرار ومع لم الفورية ويدل للأول قوله تعالى : ﴿**كلما جاء أمة رسولها كذبوه**﴾ فتقتضي تكرار الطلاق بتكرار الصفة وهي عدم طلاقه لها (**إن دخل بها وإلا**) يكن دخل بها (**بانت بـ**) ـالطلقة (**الأولى**) فلا يلحقها ما بعدها .

فصل وإن قال عامي أي غير نحوي لامرأته

(**أن قمت بفتح الهمزة فأنت طالق فـ**) ـهو (**شرط**) أي تعليق فلا تطلق حتى تقوم (**كنيته**) أي الشرط بأن المفتوحة الهمزة ولو من نحوي لأن العامي لا يريد به إلا الشرط ولا يعرف أن معناه التعليل ولا يريده فلا يثبت له حكم ما لا يعرفه ولا يريده كما لو نطق بصريح الطلاق العربي أعجمي لا يعرفه (**وإن قاله**) أي أن قمت بفتح الهمزة (**عارف بمقتضاه**) أي التعليل طلقت في الحال إن كان وجد . قاله في الإقناع وغيره وقد ذكرت ما فيه في الحاشية لأن المفتوحة لغة للتعليل فمعناه أنت طالق لأنك قمت أو

لقيامك . قال تعالى : ﴿يمنون عليك أن أسلموا﴾ وقال تعالى : ﴿وتخر الجبال هدا أن دعوا للرحمن ولدا﴾ (**أو قال**) رجل لامرأته (**أنت طالق إذ قمت**) طلقت في الحال لأن إذ للتعليل (**أو**) قال أنت طالق (**وإن قمت أو**) قال أنت طالق (**ولو قمت طلقت في الحال**) لأن الواو ليست جواباً للشرط فالمعنى أنت طالق قمت أو لا (**وكذا**) تطلق في الحال بقوله (**إن**) قمت وأنت طالق (**أو لو قمت وأنت طالق**) لأن الواو لا يجاب بها الشرط (**فإن قال أردت**) بقولي وأنت طالق (**الجزاء**) دين وقبل حكماً (**أو**) قال أردت بأن أو لو قمت وأنت طالق (**أن قيامها وطلاقها شرطان لشيء**) كعتق عبده أو طلاق ضرتها أو ظهارها أو نذر (**ثم أمسكت**) عن ذلك (**دين وقبل**) منه (**حكماً**) لأنه يحتمله لفظه وهو أعلم بما نواه وإن صرح بالجزاء فقال إن قمت وأنت طالق فعبدي حر لم يعتق عبده حتى تقوم وهي طالق لأن الواو هنا للحال . كقوله تعالى : ﴿لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم﴾ ﴿لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى﴾ وكذا إن دخلت الدار طالقاً فأنت طالق فإن دخلت وهي طالق طلقت أخرى وإلا فلا وكذا إن دخلت الدار مريضة أو صائمة أو محرمة ونحوه فأنت طالق لم تطلق حتى تدخلها كذلك (و) قوله (**أنت طالق لو قمت كـ**) ـقوله أنت طالق (**إن قمت**) فلا تطلق حتى تقوم لأن لو تستعمل شرطية كان (**وإن قال**) لامرأته (**إن دخلت الدار فأنت طالق وإن دخلت ضرتك فمتى دخلت الأولى**) الدار (**طلقت**) لوجود الصفة دخلت ضرتها أو لا و (**لا**) تطلق (**الأخرى**) بدخولها الدار لأنه لم يعلق طلاقها (**بدخولها وإن قال أردت جعل الثاني**) أي وإن دخلت ضرتك (**شرطاً لطلاقها**) أي الأولى (**أيضاً**) بأن أراد وإن دخلت ضرتك فأنت طالق فدخلت الأولى والأخرى (**طلقت**) الأولى (**ثنتين**) طلقة بدخولها وطلقة بدخول ضرتها (**وإن قال أردت أن دخول الثانية شرط لطلاقها**) أي الثانية بأن أراد وإن دخلت ضرتك فهي طالق (**فـ**) الأمر (**على ما أراد**) فأيهما دخلت طلقت (و) إن قال (**إن دخلت الدار وإن دخلت هذه فأنت طالق لم تطلق**) مقول لها ذلك (**إلا بدخولهما**) لأنه جعل دخولهما شرط لطلاقها (و) لو ألحق شرطاً بشرط فقال (**إن قمت فقعدت**) فأنت طالق (**أو**) إن قمت (**ثم قعدت**) فأنت طالق لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد لاقتضاء الفاء

وثم للترتيب (**أو**) قال (**إن قمت متى قعدت**) فأنت طالق لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد وفيه نظر لأنه من اعتراض الشرط على الشرط فيقتضى تأخير المتقدم وتقديم المتأخر كما في نظائره إلا أن يكون على حذف الفاء أي إن قمت فمتى قعدت فأنت طالق (**أو**) قال (**إن قعدت إذا قمت أو**) قال إن قعدت (**متى قمت**) فأنت طالق (**أو إن قعدت إن قمت فأنت طالق لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد**) لما سبق من أنه من اعتراض الشرط على الشرط (**وإن عكس ذلك**) فقال إن قعدت فقمت أو إن قعدت ثم قمت أو إن قعدت فمتى قمت أو إن قمت إذا قعدت أو إن قمت متى قعدت أو إن قمت إن قعدت (**لم تطلق حتى تقعد ثم تقوم**) لأنه جعل القعود شرطاً لتعليق الطلاق على القيام والشرط لا بد أن يتقدم المشروط (و) إن قال (**أنت طالق إن قمت وقعدت أو**) أنت طالق (**لا قمت وقعدت تطلق بوجودهما**) أي القيام والقعود (**كيفما كان**) أي سواء سبق القيام القعود أو تأخر عنه لأن الواو لا تقتضي ترتيباً ولا تطلق بوجود أحدهما لأن الواو للجمع فلا تطلق قبل وجود أحدهما فإن قال إن قمت أو قعدت تطلق بوجود أحدهما لأن أو لأحد الأمرين (**أو**) قال (**إن قمت وإن قعدت**) فأنت طالق (**أو**) قال أنت طالق (**لا قمت ولا قعدت تطلق بوجود أحدهما**) لأن مقتضى ذلك تعليق الجزاء على احد المذكورين (و) لو قال (**إن أعطيتك إن وعدتك إن سألتيني فأنت طالق لم تطلق حتى تسأله ثم يعدها ثم يعطيها**) لأنه جعل الثاني شرطاً في الذي قبله وهكذا والشرط يتقدم المشروط . قال تعالى : ﴿**ولا ينفعكم نصحي إن أردت أن أنصح لكم إن كان الله يريد أن يغويكم**﴾ فكأنه قال إن سألتيني فوعدتك فأعطيتك فأنت طالق وسواء كانت أداة الشرط إذا أو لن (و) إن قال (**كلما أجنبت فإن اغتسلت من حمام فأنت طالق فأجنب ثلاثاً**) من المرات (**واغتسل مرة فيه**) أي الحمام (**فطلقة واحدة**) لأن الطلاق معلق على أمرين ومجموعهما لم يوجد سوى مرة (**ويقع**) الطلاق (**ثلاثاً مع فعل لم يتردد مع كل جنابة كموت زيد وقدومه**) ودخول الدار وقدوم الحاج فلو قال كلما أجنبت ومات زيد فأنت طالق فأجنب ثلاث مرات ثم مات زيد طلقت ثلاثاً وكذا نظائره لقرينة الحال الدالة على عدم إرادة تكرير التالي (**وإن أسقط**) معلق (**الفاء من جزاء متأخر**) فقال

إن دخلت الدار أنت طالق (فـ) ـهو (**كبقائها**) فلا تطلق حتى تدخلها لإتيانه بحرف الشـرط فدل عـلى إرادة التعليق وتقديم الفـاء . كقولـه : من يعمل الحسنـات الله يشكرها ، ويجوز أن يكون حذف الفاء على نية التقديم والتأخير كأنه قال أنت طالق إن دخلت الدار ومهما أمكن تصحيح كلام العاقل وصونه عن الفساد وجب وإن قال أردت الإيقاع في الحال وقع لأنه أقر على نفسه بالأغلظ .

فصل في تعليقه أي الطلاق بالحيض والطهر

(**إذا قال**) لامرأته (**إذا حضت فأنت طالق يقع**) الطلاق (**بأوله**) أي الحيض (**ان تبين**) كون الدم (**حيضاً**) لوجود الصفة ولذلك حكم بأنه حيض في منع الصلاة والصوم (**وإلا**) يتبين حيضاً بأن نقص عن أقل الحيض (**لم يقع**) طلاق لأن الصفة لم توجد وكذا لو رأت دماً قبل تمام تسع سنين أو وهي حامل أو آيسة (**ويقع**) الطلاق (**فيـ**) ـما إذا قال (**إذا حضت حيضة**) فأنت طالق (**بانقطاعه**) أي دم حيضة مستقبلة بعد التعليق لأنه علق الطلاق بالمرة الواحدة من الحيض وهي الحيضة الكاملة . قال في المبدع : والظاهر أنه يقع سنياً (**ولا يعتد بحيضة علق**) الطلاق (**فيها**) بل يعتبر ابتداء الحيضة وانتهاؤها بعد التعليق فإن كانت حائضاً عند التعليق لم تطلق حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر لأنها هي الحيضة الكاملة (و) ان قال (**كلما حضت**) فأنت طالق طلقت إذا شرعت في الحيضة المستقبلة ولم تحسب من عـدتها ثم تـطلق ثانيـة إذا شرعت في الثانية . وكذا تطلق الثالثة إذا شرعت فيها ويحسبان من عدتها (**أو زاد حيضة**) بأن قال كلما حضت حيضة فأنت طالق فإذا طهرت من حيضة مستقبلة طلقت ثم إذا طهرت من الثانية طلقت أخرى ، ثم إذا طهرت من الثالثة فكذلك . وتحسب الثانية والثالثة من عدتها فـ (ـ**تفرغ عدتها بآخر حيضة رابعة**) لأن الرجعية إذا طلقت بنت على عـدة الطلاق الأول كما يأتي (**وطلاقه**) أي القائل لامرأته كلما حضت فأنت طالق (**في**) حيضة (**ثانية**) وثالثة (**غير بدعي**) لأنه لا أثر له في تطويل العدة . لأنها تحسب منها بخلافه في الأولى إذ لا تحسب من العدة كما تقدم وأما من قال لامرأته : كلما حضت حيضة فأنت

طالق فكل طلاقه غير بدعي لأنه إنما يقع بعد انقطاعه (و) إن قال (**إذا حضت نصف حيضة فأنت طالق فإذا مضت حيضة**) مستقرة (**تبينا وقوعه لنصفها**) أي عند نصف حيضتها . لأنه علقه بالنصف . لا يعرف إلا بوجود الجميع . لأن أيام الحيض قد تطول وقد تقصر ويحكم بوقوع الطلاق ظاهراً بمضي نصف عادتها . لأن الظاهر أن حيضها على السواء والأحكام تعلق بالعادة (**ومتى ادعت**) من علق طلاقها بحيضها (**حيضاً فأنكر**) زوجها حيضها (**فقولها**) بلا يمين . لأنها أمينة على نفسها لقوله تعالى : ﴿ **ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن** ﴾ قيل هو الحيض والحمل ، ولولا قبول قولها فيه لما حرم عليها كتمه إذ لا فائدة فيه مع عدم القبول . كقوله تعالى : ﴿ **ولا تكتموا الشهادة** ﴾ لما حرم كتمانها دل على قبولها . ولأنه لا يعرف إلا من جهتها **(كـ)** ـقول زوجها (**إن أضمرت بغضي فأنت طالق وادعته**) أي إضمار بغضه وأنكر هو فقولها وتطلق . لأنه لا يعرف إلا من جهتها و **(لا)** يقبل قولها على زوج (**في ولادة**) علق طلاقها عليها وأنكرها لأنه قد يعرف من غيرها (**إن لم يقر بالحمل**) فإن أقر به رجح قولها (**ولا**) يقبل قولها عليه (**في قيام ونحوه**) كقيام زيد وكلامه ودخول دار ونظائره . فإذا علق طلاقها على شيء من ذلك أو على عدمه فادعته وأنكرها فقوله . لأن الأصل بقاء الزوجية (**ولو أقر**) زوج **(به)** أي بما علق عليه طلاقها (**طلقت ولو أنكرته**) الزوجة مؤاخذة له بإقراره كما لو قال طلقتها (و) إن قال لأمرأته (**إذا طهرت فأنت طالق وهي حائض**) عند التعليق (**فإذا انقطع الدم**) طلقت نصاً لقوله تعالى : ﴿ **ولا تقربوهن حتى يطهرن** ﴾ أي ينقطع دمهن .ولأنه قد ثبت لها حكم الطاهرات في وجوب الطهارة والصلاة والصيام وصحة الطهارة . ولأنها ليست حائضاً فوجب أن تكون طاهراً إذ لا واسطة (**وإلا**) تكن حائضاً حين التعليق (**فإذا طهرت**) أي انقطع دمها (**من حيضة مستقبلة**) طلقت لأن أدوات الشرط تقتضي فعلاً مستقبلاً ولا يفهم من الكلام إلا ذلك فتعلقت الصفة به لكن لو حصل النقاء في أثناء الحيضة المستقبلة فهل تطلق ؟ لأنه طهر كما تقدم أولا للعرف لم أقف عليه (و) إن قال لامرأته (**إن حضت فأنت وضرتك طالقتان فقالت : حضت فكذبها طلقت وحدها**) أي دون ضرتها ، لأن

قولها مقبول على نفسها دون ضرتها ، فإن أقامت بحيضها بينة طلقتا وإن أقر بحيضها طلقتا أيضاً ولو أكذبتاه (و) إن قال لامرأتيه (**إن حضتما فأنتما طالقتان وادعتاه**) أي ادعت كل منهما أنها حاضت (**فصدقهما طلقتا**) لإقراره بوقوع الطلاق على نفسه (**وإن أكذبهما لم تطلق**) أي لم تطلق واحدة منهما . لأن طلاق كل منهما معلق بحيضها وحيض ضرتها وإقرار كل منهما على ضرتها غير مقبول (**وإن أكذب إحداهما طلقت وحدها**) لأن قولها في حقها مقبول والزوج صدق ضرتها فقد وجد الحيض منهما بالنسبة إليها ولم تطلق المصدقة . لأن قول ضرتها غير مقبول في حقها ولم يصدقها الزوج (**وإن قاله لأربع**) أي قال لنسائه الأربع : إن حضتن فأنتن طوالق (**فادعينه**) أي ادعى الأربع الحيض (**وصدقهن**) الزوج (**طلقن**) كلهن لوجود الصفة وهي حيض الأربع حيث صدقهن عليه (**وإن صدق ثلاثاً**) منهن (**طلقت المكذبة**) وحدها لقبول قولها في حيضها ، وقد صدق الزوج صواحبها فقد وجد حيض الأربع في حقها بخلاف المصدقات . فإن قول المكذبة غير مقبول عليهن . فإن صدق دون ثلاث لم يقع شيء . لأن قول المكذبة غير مقبول في حق غيرها (**وإن قال**) لنسائه الأربع (**كلما حاضت إحداكن**) فضراتها طوالق (**أو**) قال لهن (**أيتكن حاضت منكن فضراتها طوالق فادعينه**) أي ادعت كل منهن الحيض (**وصدقهن طلقن كاملاً**) أي ثلاثاً ثلاثاً لأن كل واحدة لها ثلاث ضرائر فيأتيها من كل منهن طلقة (**وإن صدق واحدة**) منهن وكذب ثلاثاً (**لم تطلق**) المصدقة لأنه لا يقبل قول ضرائرها عليها (**وطلق ضرائرها طلقة طلقة**) من ضرتهن المصدقة لثبوت حيضها بتصديقها (**وإن صدق ثنتين**) منهن (**طلقتا طلقة طلقة**) لأن لكل منهما ضرة مصدقة (و) طلقت (**المكذبتان ثنتين ثنتين**) لأن لكل منهما ضرتين مصدقتين (**وإن صدق ثلاثاً**) من الأربع (**طلقن ثنتين ثنتين**) لأن لكل منهن ضرتين مصدقتين (و) طلقت (**المكذبة ثلاثاً**) لأن لها ثلاث ضرائر مصدقات (و) إن قال لامرأتيه (**إن حضتما حيضة**) فأنتما طالقتان (**طلقتا بشروعهما في حيضتين**) لأن وجود حيضة واحدة منهما محال فيلغو قوله حيضة ، وكأنه قال : إن حضتما فأنتما طالقتان . وفيه أوجه أخر أحدها : لا يطلقان إلا بحيضة من كل واحدة . لأن الحيضة الواحدة منهما لا يمكن

فكأنه قال : إن حضتما كل واحدة حيضة فأنتما طالقتان والثاني تطلقان بحيضة من إحداهما على حد يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان . الثالث : لا تنعقد فلا تطلق واحدة منهما ولو حاضتا لأنه تعليق بمستحيل فلا يقع كإن صعدتما السماء .

فصل في تعليقه بالحمل والولادة إذا قال

لامرأته (**إن كنت حاملاً فأنت طالق فبانت حاملاً زمن حلفه وقع**) الطلاق (**منه**) أي زمن الحلف لوجود الصفة وتبين أنها كانت حاملاً بأن تلد لدون ستة أشهر من حلفه ويعيش أو لدون أربع سنين ولم توطأ بعد حلفه (**وإلا يتبين كونها حاملاً حين حلفه بأن ولدت لأكثر من اربع سنين من حلفه لم تطلق لعدم وجود الصفة** (**أو وطيء بعده**) أي الحلف (**وولدت لستة أشهر فأكثر من أول وطئه لم تطلق**) لامكان أن يكون الحمل من الوطء بعد الحلف والأصل بقاء العصمة (و) إن قال لها (**إن لم تكوني حاملاً**) فأنت طالق (**فبالعكس**) من التي قبلها فإذا ولدت لدون ستة أشهر من حلفه لم تطلق وإن ولدت بعد أربع سنين طلقت لتبين أنها لم تكن حاملاً . وكذا إن ولدت لأكثر من ستة أشهر من وطئه بعد الحلف . لأن الأصل عدم الحمل حينه وهذا أحد وجهين ، والآخر لا تطلق لأن الأصل بقاء العصمة فلا تزول بالشك (**ويحرم وطؤها**) أي وطء زوجة إن قال لها : إن كنت حاملاً لاحتمال وإن لم تكوني حاملاً فأنت طالق (**قبل استبراء فيهما**) أي صورة الإثبات والنفي لاحتمال أن يكون الطلاق وقع (و) يحرم وطؤها (**قبل زوال ريبة**) كانتفاخ بطن وحركته (**أو ظهور حمل في**) الصورة (**الثانية**) وهي إن لم تكوني حاملاً فأنت طالق لاحتمال أن تحمل من الوطء بعد الحلف فيظهر أن الطلاق لم يقع وقد كان وقع فيكون ذريعة إلى إباحة المحرم ، وأما في الأولى فيحرم قبل زوال ريبة وبعد ظهور حمل (**إن كان**) الطلاق (**بائناً**) نصاً وإلا جاز ، لأن وطء الرجعية مباح ويحصل به الرجعة (**ويحصل**) استبراء (**بحيضة موجودة أو مستقبلة أو ماضية لم يطأ**) بعدها أي الماضية . لأن المقصود معرفة براءة رحمها . قال أحمد : فإن تأخر حيضها أريت النساء من أهل المعرفة . فإن لم يوجد أو خفي عليهن انتظر عليها تسعة أشهر غالب مدة

الحمل (و) إن قال لها (إن) حملت فأنت طالق (أو إذا) حملت فأنت طالق أو متى حملت فأنت طالق ونحوه (لم يقع) الطلاق (إلا بـ) حمل (متجدد) بخلاف الحمل الموجود . لأنه علق طلاقها على وجود أمر في زمن مستقبل . فلا تطلق قبله (ولا يطؤها إن كان وطىء في طهر حلفه قبل حيض) لاحتمال أن تكون حملت (ولا) يطؤها (أكثر من مرة كل طهر) لجواز أن تحمل منها إن كان الطلاق بائناً (و) إن قال لها (إن كنت حاملاً بذكر فـ) أنت طالق (طلقة و) إن كنت حاملاً (بأنثى فـ) أنت طالق (ثنتين فولدت ذكرين) فأكثر (فطلقة) لأنه جعل الطلقة مع وصف حملها بالذكورة والطلقتين مع وصفه بالأنوثة ولم توجد الأنوثة فلم تطلق أكثر من طلقة (و) إن ولدت (أنثى) فأكثر (مع ذكر فأكثر فثلاث) طلقات تقع ثنتان بالأنثى فأكثر وواحدة بالذكر فأكثر لوجود شرط التعليقين (وإن قال) لها (إن كان حملك) ذكراً فأنت طالق طلقة وإن كان أنثى فأنت طالق ثنتين فولدتهما لم تطلق (أو) قال لها (إن كان ما في بطنك) ذكراً فأنت طالق واحدة وإن كان أنثى فأنت طالق ثنتين (فولدتهما) أي ذكراً وأنثى (لم تطلق) لأنه جعل الذكر والأنثى خبراً عن الحمل أو ما في البطن فيقتضي حصره في أحدهما ، ولم يتمحض الحمل ذكراً ولا أنثى فلم يقع المعلق لعدم وجود شرطه (ولو أسقط ما) في المثال الأخير بأن قال : إن كان في بطنك ذكر فأنت طالق واحدة ، وإن كان في بطنك أنثى فأنت طالق طلقتين فولدت ذكراً وأنثى (طلقت ثلاثاً) واحدة بالذكر واثنتين بالأنثى (وما علق) من طلاق وعتق وغيرهما (على ولادة يقع بإلقاء ما تصير به أمة أم ولد) وهو ما تبين فيه بعض خلق إنسان ولو خفياً لأنها ولدت ما يسمى ولداً لا بإلقاء علقة ومضغة . لأنها لا تسمى ولداً ، ويجوز أن لا تكون مبدأ خلق إنسان فلا يقع الطلاق بالشك (و) إن قال لامرأته (إن ولدت ذكراً فـ) أنت طالق (طلقة و) إن ولدت (أنثى فـ) أنت طالق (ثنتين) فولدتهما (فثلاث بمعية) أي بولادتها لهما معا (بحيث لا يسبق أحدهما) الآخر طلقة بالذكر واثنتان بالأنثى ولا تنقضي عدتها إذن بذلك . لأن الطلاق يقع عقب الولادة (وإن سبق أحدهما) أي الولدين الآخر (بدون ستة أشهر وقع ما علق به) أي السابق . فإن سبق الذكر فطلقة ، وإن سبقت الأنثى فطلقتان (وبانت بـ) الولد

(**الثاني**) منهما لانقضاء عدتها به إن لم يرتجعها قبله (**ولم تطلق به**) أي الثاني لانقضاء العدة به ، فلا يلحقها الطلاق كإن مت فأنت طالق (**وكـ**) ـقوله (**أنت طالق مع انقضاء عدتك**) لوجوب تعقب الوقوع الصفة (و) ان سبق أحدهما الآخر (**بستة أشهر فأكثر وقد وطىء بينهما**) أي الوضعين (**فثلاث**) طلقات تقع لوجوب العدة بالوطء بينهما ، فالثاني حمل مستأنف إذ لا يمكن ادعاء أن تحمل بولد بعد ولد (**ومتى أشكل سابق**) من ولدين متعاقبين ذكر وأنثى فلم يدر أسبق الذكر فتطلق واحدة فقط وتبين بالأنثى ، أو سبقت الأنثى فتطلق ثنتين وتبين بالذكر (**فطلقة**) تقع (**بيقين ويلغو ما زاد** (للشك في الثانية والورع أن يلتزمها لاحتمال ما سبق الأنثى ، فإن ولدت خنثى فقياسه يقع الأقل وما زاد للشك فيه والورع التزامه (**ولا فرق بين من تلده**) منهما (**حيا أو ميتاً**) لأن الشرط ولادته ، وقد وجدت . ولأن العدة تنقضي به وتصير الأمة به أم ولد (و) إن قال لها (**إن ولدت ذكرين أو أنثيين أو حيين أو ميتين فأنت طالق فلا حنث بـ**) ـولادة (**ذكر وأنثى أحدهما فقط حي**) لأن الصفة لم توجد (و) إن قال لها (**كلما ولدت**) فأنت طالق (**أو زاد ولداً**) بأن قال كلما ولدت ولداً (**فأنت طالق فولدت ثلاثة**) أولاد (**معا**) لم يسبق أحدهم غيره (**فثلاث**) طلقات لتعدد الولادة بتعدد الأولاد ، لأن كلا منهم مولود فيقع بكل ولادة طلقة ، لأن كلما للتكرار (و) إن ولدت ثلاثة (**متعاقبين**) واحداً بعد واحد (**طلقت بأول**) طلقة (**وبثان**) طلقة (**وبانت بثالث**) ولم تطلق به لانقضاء العدة بوضعه (**وإن ولدت اثنين**) متعاقبين (و) كأن (**زاد للسنة**) بأن قال كلما ولدت فأنت طالق للسنة (**فطلقة بطهر**) من نفاسها (**ثم**) طلقة (**أخرى بعد طهر من حيضة مستقبلة**) لأن هذا هو طلاق السنة كما سبق .

فصل في تعليقه

أي الطلاق (**بالطلاق إذا قال**) لامرأته (**إن طلقتك فأنت طالق ، ثم أوقعه**) أي الطلاق عليها (**بائنا**) بأن كان على عوض أو كانت غير مدخول بها (**لم يقع ما علق**) من طلاق لأنه لم يصادف عصمة (كـ)ـما لا يقع طلاق (**معلق على خلع**) لوجوب تعقب

الصفة الموصوف والبائن لا يلحقها طلاق (**وإن أوقعه**) أي الطلاق هو أو وكيله فيه (**رجعيا**) وقع ثنتان طلقة بالمباشرة والأخرى بالصفة ، لأنه جعل تطليقها شرطاً لطلاقها وقد وجد الشرط (**أو علقه**) أي الطلاق (**بقيامها ثم بوقوع طلاقها**) بأن قال لها إن قمت فأنت طالق . ثم قال لها : إن وقع عليك طلاقى فأنت طالق (**فقامت**) رجعية (**وقع ثنتان**) طلقة بقيامها، وطلقة بوقوع طلاقة عليها بوجود الصفة وهي قيامها (**وإن علقه**) أي الطلاق (**بقيامها ثم بطلاقه لها**) بأن قال : إن قمت فأنت طالق . ثم قال لها: إن طلقتك فأنت طالق . فقامت فواحدة بقيامها ، ولا تطلق بتعليقه على الطلاق لأنه لم يطلقها (**أو**) علقه بقيامها ثم (**بايقاعه**) بأن قال لها : إن قمت فأنت طالق. ثم قال لها : إن أوقعت عليك طلاقي فأنت طالق (**فقامت فواحدة**) بقيامها ولا تطلق بتعليق الإيقاع لأن شرطه لم يوجد لأنه لم يوقع عليها طلاقاً بعد التعليق (**وإن علقه**) أي الطلاق (**بطلاقها ثم بقيامها**) بأن قال لها : إن طلقتك فأنت طالق . ثم قال: إن قمت فأنت طالق (**فقامت فثنتان**) واحدة بقيامها وأخرى بتطليقها الحاصل بالقيام لأن طلاقها بوجود الصفة تطليق لها (**و**) إن قال لها (**إن طلقتك فأنت طالق ثم قال**) لها (**ان وقع عليك طلاقي فأنت طالق . ثم نجزه**) أي طلاقها (**رجعيا**) بأن كانت مدخولاً بها فطلقها دون ما يملكه بلا عوض (**فثلاث**) واحدة بالمنجز واثنتان بالتطليق والوقوع (**فلو قال أردت**) بقولي إذا طلقتك فأنت طالق (**إذا طلقتك طلقت**) بما أوقعته عليك (**ولم أرد عقد صفة دين**) لأنه محتمل (**ولا يقبل**) منه (**حكما**) لأنه خلاف الظاهر (**و**) إن قال لمدخول بها (**كلما طلقتك فأنت طالق، ثم قال لها. أنت طالق فثنتان**) طلقة بالمنجز ، وأخرى بالتعليق ولا تطلق أكثر ، لأن التطليق لم يوجد إلا مرة (**و**) إن قال لها (**كلما وقع عليك طلاقي فأنت طالق . ثم وقع**) عليها طلاقه (**بمباشرة**) بأن قال لها أنت طالق (**أو سبب**) بأن علقه على شيء فوجد سواء كان تعليقه بعد قوله لها ذلك أو قبله (**فثلاث**) لأن الثانية طلقة وقعت عليها فتطلق بها الثالثة (**إن وقعت**) الطلقة (**الأولى و**) الطلقة (**الثانية رجعيتين**) لأن البائن لا يلحقها طلاق (**ومن علق**) الطلاق (**الثلاث بتطليق يملك فيه الرجعة**) كأن قال : إن طلقتك

طلاقا لا أملك فيه رجعتك فأنت طالق ثلاثا (**ثم طلق واحدة**) أو اثنتين وهي مدخول بها (**وقع الثلاث**) لأن امتناع الرجعة هنا لعجزه عنها لا لعدم ملكها (**أو**) قال لها (**كلما**) وقع وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثا . أو (**إن وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثا ثم قال**) لها (**أنت طالق فثلاث طلقة**) منها (**بالمنجز وتتمتها من المعلق ويلغو قوله قبله**) لأنه طلاق من زوج مختار في محل نكاح صحيح ، فوجب أن يقع كما لو لم تعقد هذه الصفة ولعموم النصوص وكون الطلاق المعلق قبله بعده محال لا يصح الوصف به فلغت الصفة ووقع الطلاق كقوله: إذا طلقتك فأنت طالق ثلاثا لا تلزمك (**وتسمى**) هذه المسألة (**السريجية**) لأن أبا العباس ابن سريج الشافعي أول من قال فيها فقال : لا تطلق أبداً لأن وقوع الواحدة يقتضي وقوع ثلاث قبلها، وذلك يمنع وقوعها فإثباتها يؤدي إلى نفيها فلا تثبت ، ولأنه يفضي إلى الدور لأنها إذا وقعت وقع قبلها ثلاث فيمتنع وقوعها وجوابه إلغاء قبله كما سبق وقال ابن عقيل تطلق بالمنجز ويلغو المعلق لأنه طلاق في زمن ماض (**ويقع بمن**) أي بزوجة (**لم يدخل بها**) وقال لها ذلك الطلقة (**المنجزة فقط**) لأنها تبين بها . وإن قال لامرأته (**إن وطئتك وطأً مباحاً**) فأنت طالق قبله ثلاثا (**أو**) قال لها (**إن أبنتك**) فأنت طالق قبله ثلاثا (**أو**) إن (**فسخت نكاحك**) فأنت طالق قبله ثلاثا (**أو إن ظاهرت منك**) فأنت طالق قبله ثلاثا (**أو**) قال لرجعية (**إن راجعتك فأنت طالق قبله ثلاثا . ثم وجد شيء مما علق عليه**) الطلاق (**وقع الثلاث ولغا قوله قبله**) لما تقدم في التي قبلها. قال في الرعاية : وقيل لا تطلق في أبنتك وفسخت نكاحك بل تبين بالإبانة والفسخ انتهى . فظهر من كلامه أنها لا تبين بقوله : أبنتك وفسخت نكاحك على القول الأول، وإذا لم تبن به فلا إشكال في وقوع الطلاق المعلق عليه مع إلغاء قوله قبله بخلاف قوله : إن بنت أو انفسخ نكاحك فأنت طالق قبله ثلاثا . ثم بانت منه بخلع أو غيره أو انفسخ نكاحها لمقتض فلا تطلق لأنه بالإبانة لم يبق للطلاق محل يقع فيه (**و**) ان قال لإحدى امرأتيه (**كلما طلقت ضرتك فأنت طالق . ثم قال مثله للضرة ثم طلق الأولى**) فقال لها أنت طالق (**طلقت الضرة طلقة**) واحدة بالصفة وهي طلاق الأولى (**و**) طلقت (**الأولى ثنتين**) واحدة بالمباشرة

وواحدة بالصفة، لأن وقوعه بالضرة تطليق ، لأن التعليق ووجود الصفة تطليق (**وإن طلقت الضرة**) أي المقول لها ذلك ثانيا (**فقط**) أي ولم يطلق الأولى بعد أن قال لها ذلك (**طلقتا**) أي الأولى والثانية (**طلقة طلقة**) الأولى بالصفة ، والثانية بالتنجيز ، ولا يقع بها بالتعليق أخرى ، لأن طلاق الأولى وقع بالتعليق السابق على تعليق طلاق الثانية فلم يحدث بعد تعليق طلاق الثانية طلاقها (**ومثل ذلك**) لو قال من له زوجتان حفصة وعمرة مثلاً (ان) طلقت حفصة فعمرة طالق ثم قال إن (**طلقت حفصة فعمرة طالق ثم قال إن**) طلقت عمرة فحفصة طالق (**أو كلما طلقت عمرة فحفصة طالق فحفصة**) هنا (**كالضرة فيما قبل**) فإن طلق عمرة طلقت ثنتين وحفصة طلقة ، وان طلق حفصة فقط طلقتا طلقة طلقة لما تقدم (**وعكس ذلك قوله لعمرة : إن طلقتك فحفصة طالق . ثم**) قوله (لحفصة : **ان طلقتك فعمرة طالق فحفصة هنا كعمرة هناك**) فإن قال لعمرة أنت طالق طلقت طلقتين بالمباشرة والصفة، وطلقت حفصة واحدة. وإن طلق حفصة ابتداء لم يقع بكل منهما إلا طلقة طلقة حفصة بالمباشرة وعمرة بالصفة (و) إن قال (**لأربع**) زوجاته (**أيتكن وقع عليها طلاقي فصواحبها طوالق ثم أو وقعه**) أي الطلاق (**على إحداهن**) أي الأربع (**طلقن كاملا**) أي ثلاثا ، ثلاثا ، لأنه إذا أوقعه بإحداهن طلقت بإيقاعه طلقة طلقة ، وطلقت كل واحدة من صواحبها بوقوعه عليها طلقة ، وكلما يقع بواحدة طلقة يقع بكل واحدة من صواحبها طلقة فينال كل واحدة من صواحبها الثلاث ثلاث طلقات (و) إن قال لنسائه الأربع (**كلما طلقت واحدة فعبد**) من عبيدي (حر . و) كلما طلقت (**ثنتين فاثنان**) من عبيدي حران (و) كلما طلقت (**ثلاثا فثلاثة**) من عبيدي أحرار (و) كلما طلقت(**أربعا فأربعة**) من عبيدي أحرار (**ثم طلقهن ولو معاً**) بأن قال لهن : أنتن طوالق (**عتق خمسة عشر عبداً**) لأن في الزوجات أربع صفات هن أربع فيعتق أربعة وهن أربع آحاد فيعتق أربعة وهن اثنتان واثنتان فيعتق أربعة وفيهن ثلاث فيعتق بهن ثلاثة أو تقول يعتق بواحدة واحد، وبثانية ثلاثة ، لأن فيها صفتين هي واحدة وهي مع الأولى اثنتان ويعتق بثالثة أربعة لأنها واحدة وهي مع الأولى والثانية ثلاث ، ويعتق برابعة سبعة لأن فيها ثلاث صفات هي واحدة وهي مع الثالثة اثنتان، وهي مع الثلاث التي قبلها أربع (**وإن أتى**) (**بدل**) قوله (**كلما**

ب-قوله (**إن أو نحوها**) كمتى وإذا وحيثما كقوله : إن طلقت واحدة فعبدي حر وثنتين فاثنان وثلاثة فثلاثة، وأربعا فأربعة ، ثم طلقهن ولو معا (**عتق عشرة**) أعبد لأن غير كلما لا يقتضي التكرار (**و**) إن قال لامرأته (**إن أتاك طلاقي فأنت طالق** . **ثم كتب إليها : إذا أتاك كتابي فأنت طالق فأتاها**) كتابه (**كاملا ولم ينمح**) منه (**ذكر الطلاق فثنتان**) طلقة بتعليقها على الكتاب ، وطلقة بتعليقها على إتيان الطلاق لأنه أتاها بكتابه إليها المعلق عليه الطلاق فإن أتاها بعض الكتاب وفيه الطلاق أو أتاها كله وقد انمحى ما فيه أو ذكر الطلاق منه لم يقع شيء كما لو ضاع لأنه لم يأتها طلاقه، ولا كتابه ، بل بعضه ولا يثبت الكتاب إلا بشاهدين ككتاب القاضي ويكفي أن يشهدا عندها (**فإن قال أردت**) بقولي إن أتاك كتابي فأنت طالق (**أنك طالق**) بالتعليق (**الأول دين**) لأنه أعلم بنيته وكلامه يحتمل (**وقبل**) منه (**حكما**) لظهوره (**ومن كتب**) لامرأته (**إذا قرأت كتابي فأنت طالق فقرىء عليها وقع**) الطلاق (**إن كانت أمية**) لا تقرأ لان هذا هو الذي يراد بقراءتها (**وإلا**) تكن أمية بل قارئة (**فلا**) تطلق بقراءة غيرها عليها لانها لم تقرأه والأصل استعمال اللفظ في حقيقته ما لم تتعذر ومن حلف لا يقرأ كتاب فلان فقرأ في نفسه ولم يحرك شفتيه به حنث لانصراف يمينه الى ما يعرفه الناس إلا أن ينوي حقيقة القراءة فلا يحنث إلا بها .

فصل في تعليقه بالحلف إذا قال لامرأته إن حلفت بطلاقك فأنت طالق

(**ثم علقه**) أي طلاقها (**بما**) أي بشيء (**فيه حنث**) على فعل كإن لم أدخل الدار فأنت طالق أو أنت طالق لأقومن طلقت في الحال (**أو**) علقه بما فيه (**منع**) من فعل كإن قمت فأنت طالق طلقت في الحال (**أو**) علقه بما فيه (**تصديق خبر**) كانت طالق لقد قمت أو أن هذا القول لصدق ونحوه طلقت في الحال (**أو**) علقه بما فيه (**تكذيبه**) أي الخبر كانت طالق إن لم يكن هذا القول كذباً (**طلقت في الحال**) لوجود الحلف بطلاقها تجوزاً لما فيه من المعنى المقصود بالحلف وهو الحنث أو المنع أو التأكيد وإن

كان في الحقيقة تعليقاً لان اللفظ إذا تعذر حمله على الحقيقة حمل على مجازه لقرينة الاستحالة و (**لا**) تطلق من علق طلاقها بالحلف به (**وإن علقه بمشيئتها**) أو مشيئة غيرها قبلها (**أو**) علقه (**بحيض أو طهر أو طلوع الشمس أو قدوم الحاج ونحوه**) كالكسوف وهبوب الريح قبل وجوده لانه تعليق محض ليس فيه معنى الحلف (**و**) إن قال لامرأته (**إن حلفت بطلاقك**) فأنت طالق (**أو**) قال لها (**إن كلمتك فأنت طالق وأعاده**) لها (**مرة**) أخرى (**فطلقة**) لانه حلف أو كلام (**و**) ان أعاده (**مرتين فثنتان**) وان أعاده (**ثلاثا فثلاث**) طلقات لأن كل مرة وجد فيها شرط الطلاق وينعقد شرط طلقة أخرى (**ما لم يقصد إفهامها في**) قوله (**إن حلفت**) بطلاقك فأنت طالق فلا يقع بخلاف ما لو أعاده من علقه بالكلام بقصد إفهامها لأنه لا يخرج بذلك عن كونه كلاما قاله في الفروع وأخطأ بعض أصحابنا وقال فيها كالأولى ذكره في الفنون (**وتبين غير مدخول بها**) إذا أعاده (**بطلقة**) فلا يلحقها ما بعدها (**ولم تنعقد يمينه الثانية**) و (**لا**) الثالثة في مسئلة (**الكلام**) في غير مدخول بها لأنها تبين بشروعه في كلامها فلا يحصل جواب الشرط إلا وهي بائن بخلاف مسئلة الحلف فتنعقد يمينه الثانية لأنها لا تبين إلا بعد انعقادها، فان تزوجها بعد ثم حلف بطلاقها طلقت لوجود الحنث باليمين المنعقدة في النكاح السابق (**و**) لو قال لامرأتيه (**إن حلفت بطلاقكما فانتما طالقتان وأعادة وقع بكل**) منهما (**طلقة**) لما سبق (**وإن لم يدخل بإحداهما**) أي المرأتين (**فأعاده بعد**) أن وقع بكل منهما طلقة (**فلا طلاق**) لان الحلف بطلاق البائن غير معتد به (**ولو نكح البائن ثم حلف بطلاقها طلقتا أيضاً طلقة طلقة**) لانعقاد اليمين الثانية في حقهما جميعاً واكتفاء بوجود آخر الصفة في النكاح ليقع الطلاق عقبه واستشكل كما أوضحته في الحاشية (**و**) ان أتى (**بكلما بدل ان**) بأن قال كلما حلفت بطلاقكما فأنتما طالقتان وأعاده وإحداهما غير مدخول بها ثم أعاده حال بينونتها ثم نكح البائن وأعادة طلقتا (**ثلاثا**) ثلاثا (**طلقة عقب حلفه ثانيا وطلقتين لما نكح البائن وحلف بطلاقها**) لعدم انحلال اليمين الأولى بالثانية لأن كلما للتكرار واليمين الثانية منعقدة فاليمين الثالثة التي تكملت بحلفه على المتجدد نكاحها شرط لليمين الأولى والثانية فيقع بها طلقتان بخلاف ان فإن

اليمين الأولى تنحل بالثانية لعدم اقتضائها التكرار (**ومن قال لزوجتيه حفصة وعمرة إن حلفت بطلاقكما فعمرة طالق ثم أعاده لم تطلق واحدة منهما**) لانه حلف بطلاق عمرة وحدها لا بطلاقهما (**ولو قال بعده ان حلفت بطلاقكما فحفصة طالق طلقت عمرة**) لحلفه بطلاقهما بعد تعليق طلاقها عليه (**ثم ان قال**) بعده (**ان حلفت بطلاقكما فعمرة طالق لم تطلق واحدة منهما**) لما سبق (**ثم ان قال**) بعده (**ان حلفت بطلاقكما فحفصة طالق طلقت حفصة**) وحدها لما مر (و) ان قال (**لمدخول بهما كلما حلفت بطلاق إحداكما فأنتما طالقتان أو**) قال كلما حلفت بطلاق (**واحدة منكما فأنتما طالقتان وأعاده طلقتا ثنتين ثنتين**) لان ذلك حلف بطلاق كل منهما فطلقتا بحلفه بطلاق كل واحدة منهما طلقة طلقة وبحلفه بطلاق الأخرى كذلك (**وإن قال**) لهما كلما حلفت بطلاق إحداكما أو واحدة منكما (**فهي**) طالق (**أو**) قال (**فضرتها طالق وأعاده فطلقة طلقة**) بكل منهما لأن حلفه بطلاق واحدة منهما إنما اقتضى طلاقها وحدها وما حلف بطلاقها إلا مرة فلا تطلق إلا طلقة (**وإن قال**) لهما كلما حلفت بطلاق إحداكما أو واحدة منكما (**فإحداكما طالق**) وأعاده (**فطلقة**) تقع (**بإحداهما تعين بقرعة**) كما لو قال إحداكما طالق (و) إن قال (**لأحدهما إن حلفت بطلاق ضرتك فأنت طالق ثم قاله للأخرى**) أي قال لها مثل ما قال للأولى (**طلقت الأولى**) لحلفه بطلاق ضرتها (**فإن أعاده للأولى طلقت الأخرى**) لما مر .

فصل في تعليقه بالكلام والاذن والقربان

بكسر القاف مصدر قريب بكسر الراء (**إذا قال**) لامرأته (**إن كلمتك فأنت طالق فتحققي أو زجرها فقال تنحي أو اسكتي أو مري ونحوه**) اتصل ذلك بيمينه أولا طلقت ما لم ينو غيره وكذا لو سمعها تذكره بسوء فقال الكاذب عليه لعنة الله حنث نصاً لأنه كلمها (**أو قال لها**) بعد التعليق بالكلام (**إن قمت فأنت طالق طلقت**) بذلك وإن لم تقم لأنه كلام خارج عن اليمين (**ما لم ينو**) كلاماً (**غيره**) أي غير ذلك الكلام أو ترك محادثتها أو الاجتماع بها فلا يحنث إلا به (و) إن قال لها (**إن بدأتك بكلام فأنت**

طالق **فقالت**) له (**إن بدأتك به**) أي بكلام (**فعبدي حر انحلت يمينه**) لأنها كلمته أولاً فلم يكن كلامه لها بعد ابتداء (**إن لم تكن**) له (**نية**) بأن نوى أنه لا يبدؤ ها بكلام في مرة أخرى (**ثم إن بدأته**) بكلام (**حنثت**) أي عتق عبدها لوجود الصفة (**وإن بدأها**) بكلام بعد قولها إن بدأتك بكلام فعبدي حر (**انحلت يمينها**) لما سبق (**وإن علقه**) أي طلاقها (**بكلامها زيداً**) كأن قال لها إن كلمت زيداً فأنت طالق (**فكلمته**) أي زيداً (**فلم يسمع**) زيد كلامها (**لغفلة**) زيد (**أو شغله**) عنها (**ونحوه**) كخفض صوتها أو صياح وكانت منه بحيث لو رفعت صوتها سمعها حنث (**أو**) كلمته (**وهو**) أي زيد (**مجنون أو سكران**) غير مصروعين (**أو أصم يسمع لولا المانع**) حنث لأنها كلمته (**أو كاتبته**) أي زيداً (**أي راسلته ولم ينو**) معلق (**مشافهتها**) له بالكلام حنث لأن ذلك كلام لقوله تعالى : **﴿وما كان لبشر أن يكلمه الله إلا وحياً أو من وراء حجاب أو يرسل رسولاً فيوحي بإذنه ما يشاء﴾** ولأن ظاهر اليمين هجرانها لزيد ولا يحصل مع مواصلته بالكتابة والمراسلة ، وإن أرسلت إنساناً يسأل أهل العلم عن مسألة أو حديث فجاء الرسول فسأل المحلوف عليه لم يحنث لأنها لم تقصده بإرسال الرسول (**أو كلمت غيره**) أي غير زيد (**وزيد يسمع تقصده**) به (**حنث**) لأنها قصدته وأسمعته كلامها أشبه ما لو خاطبته وكذا لو سلمت عليه لا تسليم صلاة إن لم تقصده و (**لا**) يحنث (**إن كلمته**) أي زيداً (**ميتاً أو غائباً أو مغمى عليه أو نائماً**) لأن التكليم فعل يتعدى إلى المكلم فلا يكون إلا في حال يمكنه الاستماع فيها (**أو**) كلمته (**وهي مجنونة**) فلا حنث لأنها لا قصد لها (**أو أشارت إليه**) أي زيد لأن الاشارة ليست كلاماً شرعاً (و) من قال لامرأتيه (**إن كلمتما زيداً وعمراً فأنتما طالقتان فكلمت كل واحدة**) منهما (**واحداً**) بأن كلمت واحدة زيداً والأخرى عمراً (**طلقتا**) لأنه علق على طلاقهما على كلامهما لهما وقد وجد أشبه قوله إن ركبتما دابتيكما ونحوه (**لا إن قال**) لامرأتيه (**إن كلمتما زيداً وكلمتما عمراً**) فأنتما طالقتان وكلمت كل واحدة واحداً (**فلا يحنث حتى يكلما**) أي المرأتان (**كلا منهما**) أي من زيد وعمر لأنه علق طلاقهما بكلامهما لكل واحد منهما (و) إن قال لامرأته (**إن خالفت أمري فأنت طالق فنهاها وخالفته ولا نية**) له تخالف ظاهر لفظه (**لم**

يحنث ولو لم يعرف حقيقتهما) أي الأمر والنهي لأنها خالفت نهيه لأمره إلا أن ينوي مطلق المخالفة فإن نوى مطلق المخالفة حنث وقياسها لو قال إن خالفت نهيي فأنت طالق فأمرها فخالفته **(و)** إن قال لها **(إن خرجت)** بغير إذني فأنت طالق **(أو زاد مرة)** فقال إن خرجت مرة **(بغير إذني أو الا بإذني أو حتى آذن لك فأنت طالق فخرجت ولم يأذن)** لها في الخروج طلقت لوجود الصفة **(أو أذن)** لها في الخروج **(ثم نهاها)** ثم خرجت ولم يأذن بعد نهيه طلقت لخروجها بعد نهيها بلا إذنه لأن هذا الخروج بمنزلة خروج ثان **(أو أذن)** لها في الخروج **(ولم تعلم)** بإذنه فخرجت طلقت لأن الاذن هو الاعلام ولم يعلمها **(أو)** أذن لها **(وعلمت)** وخرجت **(ثم خرجت ثانياً بلا إذنه طلقت لخروجها)** بلا إذنه و **(لا)** يحنث بخروجها **(إن أذن)** لها **(فيه)** أي الخروج **(كلما شاءت)** نصاً لأن خروجها بإذنه ما لم يجدد حلفاً أو ينهاها **(أو قال)** إن خرجت **(إلا بإذن زيد)** فأنت طالق **(فمات زيد ثم خرجت فلا حنث خلافاً للقاضي وجعل المستثنى محلوفاً عليه (و)** إن قال لها **(إن خرجت إلى غير حمام بلا إذني فأنت طالق فخرجت له)** أي للحمام **(ولغيره)** طلقت لأنه يصدق عليها أنها خرجت لغير الحمام **(أو)** خرجت **(له)** أي الحمام **(ثم بدا لها غيره)** كالمسجد أو دار أهلها **(طلقت)** لأن ظاهر يمينه منعها من غير الحمام فكيف ما صارت إليه حنث كما لو خالفت لفظه **(ومتى قال)** من حلف لا تخرج زوجته إلا بإذنه وخرجت **(كنت أذنت)** في خروجها وأنكرت الزوجة **(قبل)** منه **(ببينة)** لا بدونها لوقوع الطلاق ظاهر لأن الأصل عدم الإذن **(و)** لو قال لامرأته **(إن قربت)** بضم الراء **(دار كذا فأنت طالق وقع)** الطلاق **(بوقوفها تحت فنائها)** أي الدار المحلوف عليها **(ولصوقها)** أي المرأة **(بجدارها)** أي الدار **(و)** إن قال لها إن قربت دار كذا **(بكسر راء قربت لم يقع)** عليه طلاق **(حتى تدخلها)** أي الدار لأن مقتضاهما ذلك ذكره في الروضة واقتصر عليه في الفروع وهو كلام الشاشي كما ذكرته في الحاشية .

فصل في تعليقه بالمشيئة أي الارادة : إذا قال لامرأته أنت طالق

إن شئت **(أو إذا)** شئت **(أو متى)** شئت **(أو أنى)** شئت **(أو أين)** شئت **(أو**

كيف) شئت (أو حيث) شئت (أو أي وقت شئت فشاءت) بلفظها لا بقلبها (ولو) كانت (كارهة) وقع لوجود الصفة وعبارته في الانصاف والتنقيح ولو مكرهة وما ذكره المصنف هو الصواب (أو) كانت مشيئتها (بعد تراخ أو بعد رجوعه) أي الزوج عن تعليقه بها (وقع) الطلاق لأنه إزالة ملك علق على المشيئة فكان على التراخي كالعتق والتعليق لا يبطل برجوعه عنه للزومه وإن قيد المشيئة بوقت كأنت طالق إن شئت اليوم أو الشهر تقيدت به فلا يقع بمشيئتها بعده و (لا) يقع (إن قالت شئت إن شئت) ولو شاء (أو) شئت (إن شاء أبي ولو شاء) أبوها لأن المشيئة أمر خفي لا يصح تعليقه على شرط وكذا شئت إن طلعت الشمس ونحوه نصاً ونقل ابن المنذر الإجماع عليه لأنه لم يوجد منها مشيئة إنما وجد منها تعليق مشيئتها بشرط وليس تعليقها بذلك مشيئة (و) إن قال لها (أنت طالق إن شئت وشاء أبوك) لم يقع حتى يشاء (أو) قال لها أنت طالق (إن شاء زيد وعمر لم يقع حتى يشاء) ولو شاء أحدهما فوراً والآخر متراحياً وقع لوجود مشيئتهما جميعاً (و) إن قال لها (أنت طالق إن شاء زيد فشاء) زيد (ولو) كان (مميزاً يعقلـها) أي المشيئة حينها (أو) كان (سكران أو) شاء (باشارة مفهومة ممن خرس أو كان أخرس) فشاء بإشارة مفهومة (وقع) الطلاق لصحته من مميز يعقله وسكران ومن الأخرس بالاشارة ورده الموفق والشارح في السكران بأن وقوعه منه تغليظ عليه لمعصيته وهنا التغليظ على غيره ولا معصية ممن غلظ عليه و (لا) يقع الطلاق (إن مات) زيد (أو غاب أو جن قبلها) أي المشيئة لأن الشرط لم يوجد (ولو قال) لامرأته أنت طالق (إلا أن يشاء) فلان (فمات) فلان (أو جن أو أباها) أي المشيئة (وقع) الطلاق (إذن) لأنه أوقع الطلاق وعلق رفعه بشرط لم يوجد (وإن خرس) فلان (وفهمت إشارته فكنطقه) لقيامها مقامه . قلت وكذا كتابته (وإن نجز) طلقة فقال أنت طالق طلقة إلا أن تشائي أو يشاء زيد ثلاثاً (أو علق طلقة) فقال إن قمت فأنت طالق طلقة (إلا أن تشاء هي أو) يشاء (زيد ثلاثاً أو) نجز أو علق (ثلاثاً) بأن قال أنت طالق ثلاثاً أو إن قمت فأنت طالق ثلاثاً (إلا أن تشائي واحدة أو) إلا أن (يشـاء) زيد (واحدة فشاءت) هي (أو شاء) زيد (ثلاثاً في) المسألة (الأولى وقعت) الثلاث

لوجود شرطها (**كواحدة**) أي كما تقع طلقة واحدة إن شاءت هي أو زيد واحدة (**في**) المسألة (**الثانية**) لأنه مقتضى صيغته (**وإن شاءت**) ثنتين (**أو شاء**) زيد (**ثنتين**) أي طلقتين في المسألتين (**فكما لو لم يشاءا**) أي هي أو زيد لأنه لم يقل إلا أن تشاء هي وزيد ثنتين (و) إن قال لها (**أنت طالق وعبدي حر إن شاء زيد ولا نية**) للقائل تخالف ظاهر لفظه (**فشاءهما**) زيد أي الطلاق والعتق (**وقعا**) لوجود الصفة (**وإلا**) يشأهما بأن لم يشأ شيئاً أو شاء أحدهما فقط (**لم يقع شيء**) لأن المعطوف والمعطوف عليه كشيء واحد وقد وليهما التعليق فتوقف الوقوع على مشيئتهما ولا تحصل بمشيئة أحدهما (و) إن قال لها (**يا طالق**) إن شاء الله طلقت قاله في الترغيب وقال إنه أولى بالوقوع من قوله أنت طالق إن شاء الله (**أو**) قال لها (**أنت طالق**) إن شاء الله طلقت (**أو**) قال (**عبدي حر إن شاء الله**) عتق (**أو قدم الاستثناء**) فقال إن شاء الله فأنت طالق أو فعبدي حر (**أو قال**) أنت طالق إلا أن يشاء الله أو قال عبدي حر (**إلا أن يشاء الله أو قال أنت طالق إن لم يشاء الله أو عبدي حر إن لم**) يشاء الله (**أو**) قال أنت طالق ما لم يشاء الله أو عبدي حر (**ما لم يشاء الله وقعا**) أي الطلاق والعتق نصاً وذكر قول قتادة قد شاء الله الطلاق حين أذن فيه ولأنه تعليق على ما لا سبيل الى علمه فبطل كما لو علقه على شيء من المستحيلات ولأنه انشاء حكم في محل فلم يرتفع بالمشيئة كالبيع والنكاح ولأنه يقصد بإن شاء الله تأكيد الوقوع (و) ان قال لها (**إن قمت**) فأنت طالق إن شاء الله (**أو**) قال لها (**ان لم تقوى فأنت طالق**) ان شاء الله (**أو**) قال (**لأمته**) مثلاً (**إن قمت أو ان لم تقومي فأنت حرة إن شاء الله أو**) قال لامرأته (**أنت طالق**) إن قمت إن شاء الله أو أنت طالق إن لم تقومي إن شاء الله أو أنت طالق لتقومين إن شاء الله أو أنت طالق لأقومن إن شاء الله (أو) قال لأمته مثلاً (**أنت حرة إن قمت**) إن شاء الله (أو) أنت حرة (**ان لم تقومي**) إن شاء الله (**أو**) أنت حرة (**لتقومين**) إن شاء الله (**أو**) أنت حرة (**لا قمت إن شاء الله فإن نوى رد المشيئة إلى الفعل لم يقع**) الطلاق (به) أي بفعل ما حلف على تركه أو بتركه ما حلف على فعله لأن الطلاق هنا يمين لأنه تعليق على ما يمكن فعله وتركه فشمله عموم حديث ابن عمر مرفوعاً « من حلف على يمين فقال إن شاء الله فلا حنث

عليه » رواه الخمسة إلا أبا داود ، وعن أبي هريرة مرفوعاً « من حلف فقال إن شاء الله لم يحنث» رواه الترمذي وابن ماجة وقال فله ثنياه فإذا قال لها أنت طالق لتدخلن الدار إن شاء الله لم تطلق دخلت أو لم تدخل ، لأنها إن دخلت فقد فعلت المحلوف عليه فإن لم تدخل علمنا أنه تعالى لم يشأ لأنه لو شاء لوجد فإن ما شاء الله كان وما لم يشأ لم يكن وكذا أنت طالق لا تدخلي الدار إن شاء الله (**وإلا**) ينو رد المشيئة إلى الفعل بأن لم ينو شيئاً أو ردها للطلاق أو العتق أو إليهما (**وقع**) الطلاق والعتق كما لو لم يذكر الفعل قال في الشرح وان لم تعلم نيته فالظاهر رجوعه إلى الدخول ويحتمل أن يرجع إلى الطلاق (**ومن حلف**) بطلاق أو غيره (**لا يفعل**) كذا (**إن شاء زيد لم ينعقد يمينه حتى يشاء**) زيد (**أن لا يفعل**) الحالف لتعليق حلفه على ذلك (و) إن قال لها أنت طالق لرضا زيد (**أو**) أنت طالق (**لمشيئته**) أي زيد (**أو**) قال لها (**أنت طالق لقيامك ونحوه**) كسوادك وبياضك أو سوء خلقك أو سمنك وشبهه (**يقع**) الطلاق (**في الحال**) لأنه إيقاع معلل بعلة (**بخلاف قوله**) أنت طالق (**لقدوم زيد**) فلا تطلق حتى يقدم زيد لأن الأمر فيه للتأقيت نظيرها قوله تعالى : ﴿**أقم الصلاة لدلوك الشمس**﴾ (**أو**) أنت طالق (**لغد**) فلا تطلق حتى يأتي الغد (**ونحوه**) كأنت طالق لحيضك وهي طاهرة فلا تطلق حتى تحيض لما سبق (**فإن قال فيما ظاهره التعليل**) كأنت طالق لرضا زيد أو قيامك ونحوه (**أردت الشرط**) أي تعليق الطلاق (**قبل منه حكماً**) لأن لفظه يحتمله فلا تطلق حتى يوجد المعلق عليه بعد التعليق لأنه لا يستعمل للتعليق كأنت طالق للسنة أو البدعة (و) إن قال لها (**إن رضي أبوك فأنت طالق فأبى**) أبوها أي قال لا أرضى بذلك (**ثم رضي**) بعد إبائه (**وقع**) الطلاق لأن الشرط مطلق فهو متراخ (و) إن قال لها (**أنت طالق ان كنت تحبين أن يعذبك الله بالنار أو**) إن كنت (**تبغضين الجنة أو**) إن كنت تبغضين (**الحياة ونحوهما**) كالخبز والطعام اللذيذ والعافية (**فقالت أحب**) التعذيب بالنار (**أو**) قالت (**أبغض**) الجنة والحياة ونحوهما (**لم تطلق إن قالت كذبت ولو قال**) إن كنت تحبين بقلبك أن يعذبك الله بالنار أو ان كنت تبغضين (**بقلبك**) الجنة ونحوها لاستحالة ذلك عادة كقوله إن كنت تعتقدين أن الجمل يدخل في خرم الإبرة

فأنت طالق فقالت أعتقده فإن عاقلاً لا يجوزه فضلاً عن اعتقاده ، فإن لم تقل كذبت فقال القاضي تطلق وجزم به في الوجيز وقال في التنقيح لم تطلق إن كانت كاذبة وفي الانصاف والأولى أنها لا تطلق إذا كانت تعقله أو كانت كاذبة وهو المذهب ، وإن قال إن كنت تحبين أو تبغضين زيداً فأنت طالق فأخبرته به طلقت وإن كذبت (**ولو قال**) لامرأته (**إن كان أبوك يرضى بما فعلتيه**) فأنت طالق فقال ما رضيت ثم قال (**رضيت طلقت**) لتعليقه على رضا مستقبل وقد وجد و (**لا**) تطلق (**إن قال**) لها (**إن كان أبوك راضياً به**) أي بما فعلتيه فأنت طالق فقال ما رضيت ثم قال رضيت لأنه ماض (**وتعليق عتق**) فيما تقدم (**كطلاق**) لأن كلا منهما إزالة ملك (**ويصح**) تعليق عتق (**بالموت**) وهو التدبير للخبر بخلاف تعليق طلاق بموت وتقدم .

فصل في مسائل متفرقة

من تعليق الطلاق بالشروط (**إذا قال لامرأته : أنت طالق إذا رأيت الهلال أو**) أنت طالق (**عند رأسه**) أي الهلال (**وقع**) الطلاق (**إذا رؤى**) الهلال منها أو من غيرها (**وقد غربت الشمس**) لا قبله (**أو تمت**) العدة بتمام الشهر قبله ثلاثين يوماً لأن رؤ ية الهلال في عرف الشرع العلم بأول الشهر لحديث « إذا رأيتم الهلال فصوموا وإذا رأيتموه فأفطروا » والمراد رؤ ية البعض وحصول العلم فانصرف لفظ الحالف إلى عرف الشرع كقوله إذا صليت فأنت طالق فإنه ينصرف إلى الصلاة الشرعية لا الدعاء بخلاف رؤ ية نحو زيد لأنه لم يثبت لها عرف يخالف اللغة ولا تطلق برؤ ية الهلال قبل الغروب (**وإن نوى العيان بكسر العين مصدر عاين أي نوى معاينة الهلال**) أي إدراكه بحاسة البصر خاصة منها أو من غيرها (**أو**) نوى (**حقيقة رؤيتها قبل**) منه (**حكماً**) لأن لفظه يحتمله فلا تطلق حتى تراه في الثانية أو يرى في الأولى (**وهو هلال**) أي يسمى بذلك من أول الشهر (**إلى**) ليلة (**ثالثة**) من الشهر (**ثم يقمر**) بعد الثالثة أي يسمى قمراً فلو نوى حقيقة رؤ يتها له فلم تره حتى أقمر لم يحنث (و) ان قال لها (**إن رأيت زيداً فأنت طالق فرأته**) مطاوعة (**لا مكرهة ولو**) كان زيد (**ميتاً أو في ماء أو زجاج**) ونحوه

(**شفاف**) لا يحجب ما وراءه (**طلقت**) لوجود الصفة بحقيقة رؤ يتها فإن كان الزجاج غير شفاف وكان فيه لم يحنث لعدم رؤ يتها له للحائل (**إلا مع نية أو قرينة**) تخص الرؤ ية بحال فلا تطلق إذا رأته في غيرها (**ولا تطلق إن رأت خياله في ماء أو في مرآة أو جالسة عمياء**) لأنها لم تره إلا أن تكون نيته ان لا تجتمع معه فيحنث ان جالسته عمياء (و) إن قال (**من بشرتني أو أخبرتني بقدوم أخي فهي طالق فأخبره**) به (**عدد**) اثنان فأكثر من نسائه (**معاً طلقن**) ذلك العدد لوقوع لفظة من على الواحد فأكثر قال الله تعالى : ﴿**فمن يعمل مثقال ذرة خيراً يره**﴾ (**والا**) يبشرنه أو يخبرنه معاً بل مرتبات (**فسابقة صدقت**) تطلق لأن التبشير حصل بإخبارها خبر صدق تتغير به بشرة الوجه من سرور أو غم والخبر الكاذب وما بعد علم المخبر وجوده كعدمه (**والا**) تصدق السابقة (**فأول صادقة**) منهن تطلق لأن السرور أو الغم انما يحصل بخبرها .

﴿ **فائدة** ﴾ لو قال إن ظننت كذبي فأنت طالق فظنته به طلقت . لا يقال الظن لا ينتج قطعياً فكيف تطلق ؟ لأن المعنى إن حصل لك الظن بكذا الخ والحصول قطعي فينتج قطعياً (**ومن حلف عن شيء**) لا يفعله (**ثم فعله مكرها**) لم يحنث نصاً لعدم إضافة الفعل إليه (**أو**) فعله (**مجنوناً أو مغمى عليه أو نائماً لم يحنث**) لأنه مغطى على عقله (و)أن فعله (**ناسياً**) لحلفه (**أو جاهلاً**) أنه المحلوف عليه أو الحنث به كمن حلف لا يدخل دار زيد فدخلها جاهلاً أنها دار زيد أو جاهلاً الحنث إذا دخل ، وكذا لو حلف لا يبيع ثوب زيد فدفعه زيد لآخر ليدفعه لمن يبيعه فدفعه للحالف فباعه غير عالم يحنث في طلاقه وعتقه فقط (**أو عقدها**) أي اليمين (**يظن صدق نفسه**) كمن حلف لا فعلت كذا ظاناً أنه لم يفعله (**فبان بخلافه يحنث في**) حلفه بـ (**طلاق وعتق**) لأن كلا منهما معلق بشرط وقد وجد ، ولأنه تعلق به حق آدمي كالاتلاف (**فقط**) أي دون اليمين المكفرة فلا يحنث فيها نصاً لأنه محض حق الله تعالى فيدخل في حديث « عفى لأمتي عن الخطأ والنسيان » (و) إن حلف عن شيء (**ليفعلنه**) كليقومن (**فتركه مكرهاً**) على تركه لم يحنث لأن الترك لا يضاف إليه (**أو**) تركه (**ناسياً لم يحنث**) قطع به في التنقيح ومقتضى كلام جماعة يحنث في طلاق وعتق كالتي قبلها وقطع به في الاقناع وقد

يفرق بأن الترك يكثر فيه النسيان فيشق التحرز منه (**ومن يمتنع بيمينه**) أي الحالف كزوجته وولده وغلامه ونحوهم (**وقصد**) بيمينه (**منعه كهو**) أي الحالف فمن حلف على نحو زوجته لا تدخل داراً فدخلتها ناسية أو جاهلة بيمينه فعلى ما سبق يحنث في طلاق وعتق فقط ، وإن قصد أن لا يخالفه وفعله مكرهاً لم يحنث قاله في الرعايتين والحاوي وغيرهم ذكره في الإنصاف ، وإن حلف على من لا يمتنع بيمينه كأجنبي وذي سلطان حنث بالمخالفة مطلقاً (و) ان حلف (**لا يدخل على فلان بيتاً أو**) حلف (**لا يكلمه أو**) حلف (**لا يسلم عليه**) أي فلان (**أو**) حلف لا (**يفارقه حتى يقضيه**) حقه (**فدخل**) الحالف (**بيتا هو**) أي فلان (**فيه**) ولم يعلم به (**أو سلم عليه**) ولم يعلم به (**أو**) سلم (**على قوم هو**) أي فلان (**فيهم ولم يعلم**) الحالف (**به أو قضاه فلان حقه فخرج رديئاً أو أحاله**) فلان (**به**) أي بحقه (**ففارقه ظناً منه أنه قد برىء حنث**) الحالف لفعله ما حلف لا بفعله قاصداً له (**إلا في السلام**) إذا سلم عليه أو على قوم هو فيهم ولم يعلم به (و) إلا في (**الكلام**) بأن حلف لا يكلمه فسلم عليه أو على قوم هو فيهم أو كلمهم ولم يعلم به فلا حنث لأنه لم يقصده بسلامه أو كلامه (**وإن علم**) الحالف (**به**) أي المحلوف عليه (**في سلام**) أو كلام بأن علمه فيهم (**ولم ينوه**) بالسلام أو الكلام (**ولم يستثنه بقلبه حنث**) لأنه سلم عليه عالماً به أشبه ما لو سلم عليه منفرداً (و) ان حلف (**ليفعلن شيئاً لم يبرأ حتى يفعل جميعه**) لأن اليمين تناولت فعل الجميع فلم يبر إلا به فمن حلف ليأكلن الرغيف لم يبرأ حتى يأكله أو حلف ليدخلن الدار لم يبرأ حتى يدخلها بجملته (و) ان حلف على شيء (**لا يفعله أو**) حلف على (**من يمتنع بيمينه كزوجة وقرابة**) لا يفعل شيئاً (**وقصد منعه**) من فعله (**ولا نية**) تخالف ظاهر لفظه (**ولا سبب ولا قرينة**) تقتضي المنع من بعضه (**ففعل**) الحالف أو المحلوف عليه (**بعضه**) كمن حلف لا يأكل الرغيف فأكل بعضه (**لم يحنث**) نص عليه فيمن حلف على امرأته لا تدخل بيت أختها لا تطلق حتى تدخلها كلها ألا ترى أن عوف ابن مالك قال : كلي أو بعضي لأن الكل لا يكون بعضاً والبعض لا يكون كلا وسبق أنه ﷺ كان يخرج رأسه وهو معتكف إلى عائشة فترجله وهي حائض والمعتكف ممنوع من

الخروج من المسجد (**فمن حلف على ممسك مأكولاً**) كرمانة أو تفاحة (**لا آكله ولا ألقاه ولا أمسكه فأكل بعضاً ورمى الباقي**) أو أمسكه لم يحنث لأنه لم يأكله كله ولم يلقه كله ولم يمسكه كله (**أو**) **حلف** (**لا يدخل داراً فأدخلها بعض جسده أو دخل طاق بابها**) لم يحنث لأنه لم يدخلها بجملته(**أو**) حلف على امرأة (**لا يلبس ثوباً من غزلها فلبس ثوباً فيه منه**) أي غزلها لم يحنث . لأنه كله ليس من غزلها أو حلف لا يشرب ماء هذا الإناء فشرب بعضه لم يحنث . لأنه لم يشربه بل بعضه (**أو**) حلف (**لا يبيع عبده ولا يهبه**) أو يؤجره ونحوه (**فباع أو وهب**) أو أجر ونحوه (**بعضه**) أو باع بعضه ووهب باقيه لم يحنث لأنه لم يبعه كله ولا وهبه كله (**أو**) **حلف** (**لا يستحق على فلان شيئاً فقامت بينة**) على الحالف (**بسبب الحق من قرض أو نحوه**) بأن شهدت أن الحالف اقترض منه أو ابتاع منه أو استأجر منه (**دون أن يقولا**) أي الشاهدان (**وهو**) أي الدين باق (**عليه لم يحنث**) لإمكان صدقه بدفع الحق أو براءته منه ويحكم عليه بما شهدا عليه به لأن الأصل بقاؤه (و) إن حلف (**لا يشرب ماء هذا النهر فشرب منه**) حنث لصرف يمينه إلى البعض لاستحالة شرب جميعه ، وكذا من حلف لا يأكله الخبز أو اللحم أو لا يشرب الماء أو العسل ونحوه من كل ما علق عليه اسم جنس أو اسم جمع فيحنث بالبعض وإن حلف لا يشرب من ماء الفرات فشرب من نهر يأخذ منه حنث (**أو**) حلف على امرأة (**لا يلبس من غزلها فلبس ثوباً فيه منه**) أي غزلها (**حنث**) لأنه ليس من غزلها بخلاف ما لو قال ثوباً من غزلها وتقدم (و) إن قال لامرأته (**إن لبست ثوباً أو لم يقل ثوباً**) بأن قال إن لبست (**فأنت طالق ونوى**) ثوباً (**معيناً قبل**) منه (**حكماً**) لأن لفظه يحتمله وصدقه ممكن (**سواء**) كان حلفه (**بطلاق أم بغيره و**) إن حلف (**لا يلبس ثوباً أو لا يأكل طعاماً اشتراه**) أي الثوب (**أو نسجه أو طبخه**) أي الطعام (**زيد فلبس**) الحالف (**ثوباً نسجه هو**) أي زيد (**وغيره**) حنث (**أو**) لبس ثوباً أو أكل طعاماً (**اشترياه أي زيد**) غير (**أو**) لبس ثوباً أو أكل طعاماً اشتراه أي زيد لغيره حنث (**أو أكل**) الحالف (**من طعام طبخاه**) أي زيد وغيره (**حنث**) كما لو حلف لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوباً من غزلها وغزل غيرها ، وكذا لو حلف لا يدخل دار فلان فدخل داراً له ولغيره

(**وإن اشترى غيره**) أي غير زيد (**شيئاً**) انفرد بشرائه (**فخلطه**) أي الحالف أو غيره (**بما اشتراه هو**) أي زيد (**فأكل**) الحالف منه (**أكثر مما اشترى شريكه حنث**) لأنه أكل مما اشتراه زيد يقيناً (**وإلا**) يأكل أكثر مما اشتراه غير زيد (**فلا**) حنث سواء أكل قدر ما اشتراه شريكه أو دونه لأن الأصل بقاء العصمة ولم يتيقن الحنث (و) إن حلف (**لا يبيت عند زيد حنث بـ**) ـمكثه عنده (**أكثر الليل**) لأنه يسمى مبيتاً بخلاف نصف الليل فما دونه ولا يحنث (**إن حلف لا أقمت عنده كل الليل أو**) حلف لا أبيت عنده و (**نواه**) أي كل الليل (**فأقام عنده بعضه**) أي الليل ولو أكثره (**ولا**) يحنث (**إن حلف لا أبيت**) ببلد (**أو لا آكل ببلد فبات أو أكل خارج بنيانه**) أي البلد لأنه لم يبت أو يأكل فيه ويحنث إن أكل أو بات بمسجدها لأنه يعد منها ولو كان خارجها قريباً منها عادة ولو قال إن كانت امرأتي في السوق فعبدي حر وإن كان عبدي في السوق فامرأتي طالق وكانا فيه عتق العبد ولم تطلق المرأة لأن العبد عتق باللفظ الأول فلم يبق له بالسوق عبد .

باب التأويل في الحلف بطلاق أو غيره

(**وهو**) أي التأويل (**أن يريد**) متكلم (**بلفظه ما**) أي معنى (**يخالف ظاهره**) أي اللفظ (**ولا ينفع**) تأويل في حلف (**ظالماً**) بحلفه لقول رسول الله ﷺ : « يمينك على ما يصدقك به صاحبك » رواه مسلم وأبو داود من حديث أبي هريرة وفي لفظ له « اليمين على نية المستحلف » فمن عنده حق وأنكره فاستحلفه الحاكم عليه فتأول انصرفت يمينه إلى ظاهر الذي عناه المستحلف ولم ينفع الحالف تأويله ، لئلا يفوت المعنى المقصود بالتحليف ويصير التأويل وسيلة إلى جحد الحقوق وأكلها بالباطل (**ويباح**) التأويل (**لغيره**) أي غير الظالم مظلوماً كان أو لا ظالماً ، روي أن مهنا والمروذي كانا عند الامام أحمد هما وجماعة معهما ، فجاء رجل يطلب المروذي ولم يرد المروذي أن يكلمه ، فوضع مهنا أصبعه في كفه وقال : ليس المروذي هاهنا ، وما يصنع المروذي هاهنا ؟ يريد في كفه ولم ينكره أحمد ، ولأنه ﷺ « كان يمزح ولا يقول إلا حقاً » ومنه « إنا حاملوك على ولد الناقة » (**فلو حلف آكل مع غيره تمراً أو نحوه**) مما له نوى كخوخ ومشمش على

الغير (**لتميزن نوى ما أكلت أو**) حلف (**لتخبرن بعدده**) أي عدد نوى ما أكلت (**فأفرد**) المحلوف عليه (**كل نواة**) وحدها فيما إذا حلف لتميزن نوى ما أكلت (**أو عد**) المحلوف عليه لتخبرن بعدد نوى ما أكلت (**من واحد إلى عدد يتحقق دخول**) نوى (**ما أكل فيه**) أي فيما عده لم يحنث (**أو**) حلف (**ليطبخن قدراً برطل ملح ويأكل منه**) أي مما طبخه برطل ملح (**فلا يجد فيه طعم الملح فصلق به بيضاً وأكله**) لم يحنث (**أو**) حلف (**لا يأكل بيضاً ولا تفاحاً وليأكلن مما في هذا الوعاء فوجد بيضاً وتفاحاً فعمل من البيض ناطفاً ومن التفاح شراباً وأكله**) لم يحنث لأنه مما في الإناء وليس بيضاً ولا تفاحاً حيث استهلك فلم يظهر طعمه كما يأتي في الأيمان (**أو**) حلف (**من على سلم لا نزلت إليك**) أيها السفلى (**ولا صعدت إلى هذه**) العليا (**ولا أقمت مكاني ساعة فنزلت العليا وصعدت السفلى وطلع أو نزل أو**) حلف من على سلم (**لا أقمت عليه ولا نزلت منه ولا صعدت فيه فانتقل إلى سلم آخر لم يحنث في الكل**) لعدم وجود الصفة (**إلا مع حيلة**) على قصد التخلص من الحلف (**أو**) إلا مع (**قصد**) فمن حلف لتخبرن بعدد نوى ما أكلت وقصده الإخبار بكميته بلا زيادة ولا نقص لم يبرأ إلا بذلك ولا يبرأ بالحيلة بما سبق ، لما تقدم أن الحيل غير جائزة في شيء من أمور الدين (**أو**) مع (**سبب**) يقتضي إرادة معرفة الكمية بلا زيادة ولا نقص فتنصرف اليمين اليه كما لو نواه (و) إن حلف (**ليقعدن على بارية بيته ولا بداخله بارية فأدخله**) أي بيته (**قصباً ونسج**) القصب (**فيه أو نسج قصباً كان فيه**) بارية (**حنث**) لحصول البارية ببيته (و) إن حلف من بماء (**لا أقمت في هذا الماء ولا خرجت منه وهو**) أي الماء (**جار لم يحنث**) أقام به أو خرج منه ، لأنه إنما يقف أو يخرج من غيره (**إلا بقصد**) بأن قصد أن لا يقيم ولا يخرج من الماء مطلقاً (**أو**) إلا (**بسبب**) يقتضي ذلك فيحنث (**وإن كان**) الماء (**راكداً حنث ولو حمل منه مكرهاً**) لأنه يمكنه الامتناع فلم يكن مكرهاً حقيقة قاله في شرحه (**وإن استحلفه ظالم ما لفلان عندك وديعة وهي**) أي وديعة فلان (**عنده فـ**) ـحلف و (**عنى**) أي قصد (**بما الذي**) فكأنه قال الذي لفلان عندي وديعة (**أو نوى غيرها**) أي ماله عندي وديعة غير المطلوبة (**أو**) نوى ما له **عندي وديعة في مكان كذا**

(**غير مكانها أو استثناها بقلبه**) بأن نوى ليس له عنده وديعة إلا المطلوبة (**فلا حنث**) لأنه صادق (**وكذا لو استحلفه**) ظالم (**بطلاق أو عتاق أن لا يفعل ما**) أي شيئاً (**يجوز فعله أو**) استحلفه ظالم أن (**يفعل ما**) أي شيئاً (**لا يجوز**) له فعله (**أو أنه لم يفعل كذا لشيء لا يلزمه الاقرار به فحلف**) بالطلاق ثلاثاً (**ونوى بقوله طالق من عمل**) تعمله كخياطة وغزل لا طالق من عصمته (**أو**) نوى (**بقوله ثلاثاً ثلاثة أيام ونحوه**) كأن ينوي بقوله طالق من وثاق (**وكذا إن قال**)له ظالم(**قل زوجتي**) طالق إن فعلت كذا (**أو**) قال له ظالم قل (**كل زوجة لي طالق أن فعلت كذا ونوى زوجته العمياء أو اليهودية أو الحبشية أو نحوه**)كالرومية (**أو نوى**) بقوله (**كل زوجة تزوجتها بالصين ونحوه**) كالهند (**ولا زوجة للحالف**) على الصفة التي نواها في الأولى(**ولم يتزوج بما نواه**) من الصين ونحوه لم يحنث (**وكذا لو نوى إن كنت فعلت كذا بالصين أو نحوه من الأماكن التي لم يفعله فيها**) فلا حنث وكذا لو قال له ظالم (**قل نسائي طوالق إن كنت فعلت كذا ونوى**) بنسائه (**بناته أو نحوهن**) كأخواته وعماته لم يحنث (**ولو قال**) له ظالم (**كل ما أحلفك به فقل نعم أو**) قال له (**اليمين التي أحلفك بها لازمة لك قل نعم فقال : نعم ونوى**) بقوله نعم (**بهيمة الأنعام**) لم يحنث (**وكذا**) لو قال له (**قل اليمين الذي تحلفني بها**) لازمة لي (**أو**) قال له : قل (**أيمان البيعة لازمة لي**) إن كنت فعلت كذا وقد فعله ونحوه (**فقال ونوى**) باليمين (**يده أو**) بأيمان البيعة (**الأيدي التي تنبسط عند البيعة**) أي مبايعة الإمام بالخلافة لم يحنث (**وكذا**) لو قال له (**قل اليمين يميني والنية نيتك ونوى بيمينه يده وبالنية**) من قوله والنية نيتك (**البضعة**) بالفتح . قاله في الصحاح أي القطعة (**من اللحم**) النيء لم يحنث (**وكذا لو**) قال له قل (**إن كنت فعلت كذا فزوجتي علي كظهر أمي ونوى بالظهر ما يركب من خيل ونحوها**) كبغال وحمير لم يحنث (**وكذا لو**) قال له : قل إن فعلت كذا فأنا مظاهر من زوجتي و (**نوى بمظاهر**) قائلاً(**أنظر أينا أشد ظهرا**) لم يحنث (**وكذا**) لو قال له (**قل**) إن لم أكن فعلت كذا (**وإلا فكل مملوك لي حر**) وكان فعله (**ونوى بالمملوك الدقيق الملتوت بالزيت أو السمن**) لم يحنث (**وكذا لو نوى بالحر الفعل الجميل أو الرمل الذي ما**

وطيء) فلا حنث (و) كذا إن قال له : قل إن فعلت كذا فجاريتي حرة أو فجواريَّ أحرار أو فمماليكي أحرار ، فقال ذلك ونوى (بالجارية السفينة أو الريح و) نـوى (بالحرة السحابة الكثيرة المطر أو الكريمة من النوق و) نوى (بالأحرار البقل و) نوى (بالحرائر الأيام) فلا حنث (ومن حلف) بالله تعالى أو طلاق أو عتق (ما فلان هنا وعين موضعاً ليس فيه) فلان (لم يحنث) لأنه صادق (و) من حلف (على زوجته لا سرقت مني شيئاً فخانته في وديعة لم يحنث) لأنها ليست بسرقة (إلا بنية) بـأن نوى بالسرقة الخيانة (أو) بـ (سبب) بأن كان سبب يمينه خيانتها ولو حلف ليعبدن الله عبادة ينفرد بها دون جميع الناس في وقت تلبسه بها بر بالطواف وحده أسبوعاً بعد أن يخلى له المطاف .

باب الشك في الطلاق

الشك عند الأصوليين التردد بين أمرين لا ترجح لأحدهما على الآخر (وهو هنا مطلق التردد) بين وجود المشكوك فيه من طلاق أو عدده أو شرطه وعدمه . فيدخل فيه الظن والوهم (ولا يلزم) الطلاق (بشك فيه أو) شك (فيما علق عليه) الـطلاق (ولو) كان المعلق عليه (عدميا) كإن لم يقم زيد يوم كذا فزوجتي طالق، وشك في قيامه في ذلك اليوم بعد مضيه فلا حنث . لأن الأصل بقاء العصمة إلى أن يثبت المزيل، كالمتطهر يشك في الحدث والأصل فيه حديث عبد الله بن زيد « أنه ﷺ سئل عن الرجل يخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة فقال: لا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً » متفق عليه . وحديث « دع ما يريبك إلى مالا يريبك » (وسن ترك وطء قبل رجعة) إن كان الطلاق رجعياً خروجاً من الخلاف (ويباح) الوطء (بعدها) أي الرجعة (وتمام التورع قطع الشك بها) أي بالرجعة حيث أمكنه . لحديث « فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه » (أو) قطع الشك (بعقد) جديد (أمكن) لتيقن الحل لاحتمال الوقوع (وإلا) يمكن رجعة ولا عقد بأن كان المشكوك فيه متمما لعدم ما يملكه (فـ)ـقطع الشك (بفرقة متيقنة) تمام الورع (بأن يقول إن لم تكن طلقت فهي طالق) لئلا تبقى

معلقة متروكا وطؤها بالتحرج منه ، ومتى لم يطلقها لم تحل لغيره (**ويمنع**) أي ورعا (**حالف لا يأكل ثمرة ونحوها**) كرمانة أو جوزة (**اشتبهت بغيرها من أكل واحدة**) مما اشتبهت به لاحتمال أن تكون المحلوف عليها (**وإن لم تمنعه**) أي الحالف (**بذلك**) أي بأكله واحدة مما اشتبهت به (**من الوطء**) لاحتمال أن المأكول غيرها ويقين النكاح ثابت فلا يزول بالشك، ولو حلف ليأكلن هذه الثمرة مثلاً لم يتحقق بره حتى يعلم أنه أكلها أو يأكل ما اختلطت به كله من التمر (**ومن شك في عدده**) أي الطلاق الواقع (**بنى على اليقين**) وهو الأقل لما سبق (**و**)من قال لامرأته (**أنت طالق بعدد ما طلق زيد زوجته وجهل**) بأن لم يعلم عدد ما طلق زيد زوجته . فان لم يكن طلق زيد زوجته وقع واحدة قياساً على ما إذا أحرم بمثل ما أحرم زيد ثم تبين أنه لم يحرم. فإنه ينعقد الإحرام ويصرفه لما شاء (**فطلقة**) لأنها المتيقنة (**و**) إن قال (**لامرأتيه إحداكما طالق وثم منوية**) بأن نوى معينة منهما (**طلقت**) المنوية . لأنه عينها بنيته أشبه ما لو عينها بلفظه. فإن ادعت إحداهما أنه عناها وقال : إنما عنيت ضرتها فقوله . لأن نيته لا تعرف إلا من جهته (**وإلا**) ينو معينة (**أخرجت**) المطلقة منهما (**بقرعة**) نصا روى عن علي وابن عباس (**كمعينة منسية**) أي كمن طلق معينة ثم نسيها فتميز بقرعة (**وكقوله عن طائر إن كان غراباً فحفصة طالق وإلا**) يكن غراباً (**فعمرة**) طالق وذهب الطائر (**وجهل**) أغراب أم غيره ؟ فيقرع بينهما فتطلق من أخرجتها القرعة . لأنه لا سبيل إلى معرفة المطلقة منهما عينا فهما سواء، والقرعة طريق شرعي لإخراج المجهول. وإن ماتتا أو إحداهما وكان نوى المطلقة حلف لورثة الأخرى أنه لم ينوها وورثها أو للحية ولم يرث الميتة وإن كان لم ينو أحدهما أقرع (**وإن مات**) قبل القرعة(**أقرع ورثته**)لقيامهم مقامه (**ولا يطأ**) أي يحرم عليه وطؤه إحداهما ودواعيه (**قبلها**) أي القرعة إن كان الطلاق بائنا لوقوع الطلاق بإحداهما يقينا فيحتمل أن يصادفها (**وتجب النفقة**) للزوجتين إلى القرعة. لأنهما محبوستان لحقه في حكم الزوجية (**ومتى ظهر أو ذكر**) بعد خروج القرعة لإحداهما (**أن المطلقة غير المخرجة**) بالقرعة بأن ذكرها بعد نسيانه (**ردت**) المخرجة لزوجها لأنه لم يقع عليه طلاق فيها بصريح ولا كناية والقرعة لا حكم لها مع الذكر. فإذا علم المطلقة

رجع إلى قوله . لأنه لا يعلم إلا منه ولأنه إنما منع منها بالاشتباه فاذا زال عنها ردت إليه كما لو علمت مذكاة بعد أن اشتبهت بميتة (**مالم تتزوج**) مخرجة بقرعة فلا ترد اليه لتعلق حق غيره بها فلا يقبل قوله في إبطاله كسائر الحقوق (**أو**) ما لم (**يحكم بالقرعة**) أويقرع الحاكم بينهن . لأنها لا يمكن الزوج رفعها كسائر الحكومات (و) من قال (**لزوجتيا أو أمتيه إحدا كما طالق**) **غدا** (**أو حرة غدا فماتت إحداهما**) أي الزوجتين أو الأمتين قبله (**أو زال ملكه عنها**) بأن بانت منه إحدى الزوجتين او باع أو وهب ونحوه إحدى الأمتين (**قبله**) أي الغد (**وقع**) الطلاق أو العتق (**بالباقية**) إذا دخل الغد . لأن الميتة ومن زال ملكه عنها قبل وقت الوقوع ليست محلا للطلاق ولا للتعتق أشبه ما لو قال لزوجته وأجنبية : إحداكما طالق أو لأمة وأجنبية : إحداكما حرة (**ومن زوج بنتا من بناته ثم مات وجهلت**) المزوجة (**حرم الكل**) لأن كلا منهما يحتمل أن تكون هي المزوجة . ونقل حنبل : يقرع فأيتهن أصابتها القرعة فهي زوجته ، وإن مات الزوج فهي التي ترثه (**ومن**) له زوجتان حفصة وعمرة و (**قال عن طائر إن كان غراباً فحفصة طالق وإن كان حماما فعمرة**) طالق ومضى الطائر (**وجهل**) جنسه (**لم تطلق واحدة منهما**) أي حفصة وعمرة لاحتمال كونه ليس غراباً ولا حماما والأصل عدم الحنث ، فلا يزول يقين النكاح بالشك (**وإن قال**) عن طائر (**إن كان غراباً فزوجتي طالق ثلاثا أو**) قال فـ(**ـأمتي حرة وقال آخر إن لم يكن غراباً مثله**) أي فزوجتي طالق أو أمتي حرة (**ولم يعلما**) الطائر غراباً أم غيره (**لم تطلقا**) أي زوجتاهما (**ولم تعتقا**) أي أمتاهما لأن الحانث منهما غير معلوم فلا يحكم بالحنث في حق أحدهما بعينه لبقاء يقين نكاحه وعلى كل منهما النفقةوالكسوة والسكنى (**ويحرم عليهما الوطء**) ودواعيه لحنث أحدهما بيقين وتحريم امرأته عليه وقد أشكل أشبه ما لو حنث في إحدى امرأتيه لا بعينها (**إلا مع اعتقاد أحدهما خطأ الآخر**) فلا يحرم على من اعتقد خطأ رفيقه وطء زوجته أو أمته لتيقنه الحل وبقاء الزوجية أو الملك، وإن أقر كل منهما أنه الحانث طلقت زوجتاهما وعتقت أمتاهما لإقرارهما على أنفسهما ، وإن أقر أحدهما وحده بذلك أخذ بإقراره، وإن ادعت امرأة أحدهما عليه الحنث فأنكر فقوله (**أو**) إلا أن (**يشتري أحدهما أمة الآخر فيقرع بينهما**)

أي الأمتين (**حينئذ**) فتعتق من خرجت لها القرعة كمن اعتق إحدى أمتيه ونسيها وله الولاء إن خرجت القرعة للتي كانت أمته وإن خرجت للأخرى فولاؤ ها موقوف حتى يتصادقا أنه لأحدهما لأن كلا منهما لا يدعيه (**وإن كانت**) أمة (**مشتركة بين موسرين وقال كل منهما**) أي الشريكين عن طائر فقال أحدهما إن لم يكن غراباً (**فنصيبي حر**) وقال الآخر إن كان غراباً فنصيبي حر (**عتقت**) كلها (**على أحدهما ويميز**) من عتقت عليه (**بقرعة**) ليغرم قيمة نصيب شريكه والولاء له (**و**) إن قال (**لامرأته وأجنبية إحداكما طالق**) طلقت امرأته وكذا لو قال لحماته ولها بنت غير زوجته بنتك طالق (**أو قال سلمى طالق واسمها**) أي امرأته والاجنبية (**سلمى طلقت امرأته**) لأنها محل طلاقه ولا يملك طلاق غيرها (**فإن قال أردت الأجنبية دين**) أي صدق فيما بينه وبين الله لاحتمال صدقة ولفظه يحتمله (**ولم يقبل**) منه ذلك (**حكما**) فلا يحكم له به القاضي لأنه خلاف الظاهر، لأن الأجنبية ليست محلا لطلاقه (**إلا بقرينة**) تدل على إرادة الأجنبية كدفع ظالم وتخلص من مكروه فيقبل حكما لوجود الدليل الصارف إلى الأجنبية، فان لم ينو زوجته ولا الأجنبية طلقت زوجته لما تقدم (**وإن نادى**) من له زوجتان هند وعمرة (**من امرأتيه هندا**) وحدها (**فأجابته**) زوجته (**عمرة أو لم تجبه**) عمرة (**وهي الحاضرة**) عنده دون هند (**فقال أنت طالق يظنها**) أي عمرة (**المناداة**) أي هندا (**طلقت**) هند (**دون عمرة**) لأن المناداة هي المقصودة بالطلاق فوقع بها كما لو أجابته وعمرة لم يقصدها بالطلاق (**وإن علمها**) أي المجيبة (**غير المناداة طلقتا**) أي طلقت المناداة لأنها المقصودة والمجيبة لأنه واجهها بالطلاق مع علمه انها غير المناداة (**إن أراد طلاق المناداة**) وهي هند (**وإلا**) يرد طلاق المناداة (**طلقت عمرة**) لما تقدم (**فقط**) أي دون هند وهي المناداة لأنها غير مواجهة بالطلاق ولا منوية به (**وإن قال**) زوج (**لمن**) أي امرأة (**ظنها زوجته فلانة**) وسمى زوجته فلانة (**أنت طالق أو لم يسمها**) أي زوجته بل قال لمن ظنها زوجته أنت طالق من غير أن يقول فلانة (**طلقت زوجته**) اعتباراً بالقصد دون الخطاب (**وكذا عكسها**) بأن قال لزوجته ظانا أنها أجنبية أنت طالق فتطلق، لأنه واجهها بصريح الطلاق كما لو علمها زوجته ولا أثر لظنها أجنبية ،

لأنه لا يزيد على عدم إرادة الطلاق (ومثله) أي الطلاق (العتق) فيما تقدم فالحكم فيه كالطلاق ، لأن كلا منهما إزالة ملك يبنى على التغليب والسراية . قال أحمد فيمن قال : يا غلام أنت حر يعتق عبده الذي نوى ؛ وفي المنتخب أو نسى أن له عبداً أو زوجة فبان له (ومن أوقع بزوجته كلمة وشك هل هي) أي الكلمة (طلاق أو ظهار لم يلزمه شيء) لأن الأصل عدمهما ولم يتيقن أحدهما (وإن شك) زوج (هل ظاهر) من زوجته (أو حلف بالله تعالى) لا يطؤها (لزمه بحنث) بأن وطئها (أدنى كفارتيهـ)ـما وهو كفارة اليمين بالله تعالى ، لأنه اليقين وما زاد مشكوك فيه والأحوط أعلاها .

كتاب الرجعة

وهي : أي الرجعة بالفتح فعل المرتجع مرة واحـدة فلهذا اتفق النـاس على فتحها . وشرعاً (**إعادة مطلقة**) طلاقا (**غير بائن إلى ما كانت عليه**) قبل الـطلاق (**بغير عقد**) أي نكاح وأجمعوا عليها لقوله تعالى : ﴿ **وبعولتهن أحق بردهن في ذلك** ﴾ وحديث ابن عمر حين طلق امرأته فقال النبي ﷺ « مره فليراجعها » رواه مسلم وغيره « وطلق النبي ﷺ حفصـة ثم راجعها » رواه أبو داود والنسائي وابن ماجة ، وقال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن الحر إذا طلق دون الثلاث والعبد دون الاثنين أن لهما الرجعة في العدة (**إذا طلق حر**) ظاهره ولو مميزا يعقله . لأن الرجعة إمساك وهو يملكه لاوليه لكن ظاهر المبدع يخالفه ، كما ذكرته في حاشية الإقناع (**من دخل**) بها (**أو خلا بها في نكاح صحيح**) طلاقاً (**أقل من ثلاث أو**) طلق (**عبد**) من دخل أو خلا بها في نكاح صحيح طلقة (**واحدة بلا عوض**) من المرأة ولا غيرها في طلاق الحر أو العبد (**فله**) أي المطلق حراً كان أو عبداً في عدتها رجعتها ، وظاهره ولو بلا إذن سيد زوج (**ولولي مجنون**) طلق بلا عوض دون ما يملكه وهو عاقل ثم جن (**في عدتها رجعتها ولو كرهت**) المطلقة ذلك لقيام وليه مقامه خشية الفوات بانقضاء عدتها ، فان لم يكن دخل أو خلا بها فلا رجعة لأنه لا عدة عليها فلا تمكن رجعتها ، وكذا إن كان النكاح فاسداً كبلا ولى أو شهود فيقع فيه الطلاق بائنا ولا رجعة لأنها إعادة إلى النكاح فإذا لم تحل بالنكاح وجب أن لا تحل بالرجعة إليه ، وكذا إن طلق الحر ثلاثا أو العبد اثنتين لأنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره كما يأتي فلا رجعة وكذا إن كان الطلاق بعوض لأنه إنما

جعل لتفتدي به المرأة من الزوج ولا يحصل ذلك مع ثبوت الرجعة ولم يعتبر رضاها لظاهر الآية ولأنها إمساك للمرأة بحكم الزوجية فلم يعتبر رضاها كالمبيع زمن خيار المجلس ، وسواء كانت المرتجعة حرة على حرة أو على أمة (**أو أمة**) على أمة أو أمة (**على حرة**) لأنها استدامة للنكاح لا ابتداء له (**أو**) كانت الرجعية أمة و (**أبى سيدها**) رجعتها (**أو**) كانت الرجعية صغيرة أو مجنونة وأبى (**ولي**) رجعتها لأنها لو كانت حرة مكلفة لم يعتبر رضاها فكذا سيدها أو وليها ولا يشترط في الرجعة إرادة الإصلاح والآية للتحريض على الإصلاح والمنع من قصد الإضرار وتحصل الرجعة (**بلفظ راجعتها ورجعتها وارتجعتها وأمسكتها ورددتها ونحوه**) كأعدتها لورود السنة بلفظ الرجعة في حديث ابن عمر واشتهر هذا الاسم فيها عرفاً فتسمى رجعة والمرأة رجعية وورد الكتاب بلفظ الرد في قوله تعالى : ﴿ **وبعولتهن أحق بردهن** ﴾ وبلفظ الإمساك في قوله تعالى : ﴿ **فأمسكوهن بمعروف** ﴾ وقوله: ﴿**فإمساك بمعروف** ﴾ وألحق بها ما هو بمعناها (**ولو زاد للمحبة أو**) زاد (**للاهانة**) بأن قال راجعتها ونحوه للاهانة وكذا لمحبتي إياك أو لإهانتك لأنه أتى بالرجعة وبين سببها (**إلا أن ينوى رجعتها إلى ذلك**) أي المحبة أو الإهانة (**بفراقه**) إياها فلا رجعة لحصول التضاد، لأن الرجعة لا تراد للفراق و (**لا**) يحصل بقول مطلق (**نكحتها أو تزوجتها**) لأنه كناية والرجعة استباحة بضع مقصود فلا تحصل بكناية كالنكاح (**وليس من شرطها**) أي الرجعة (**الإشهاد**) عليها لأنها لا تفتقر إلى قبول كسائر حقوق الزوج وكذا لا تفتقر إلى ولي ولا صداق ولا رضا المرأة كما مر ولا علمها إجماعاً لأن حكم الرجعية حكم الزوجات والرجعة إمساك لقوله تعالى : ﴿**فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف** ﴾ وإنما تشعث النكاح بالطلقة وانعقد بها سبب زواله فالرجعة تزيل شعثه وتقطع مضيه إلى البينونة فلم تحتج إلى ما يحتاج إليه ابتداء النكاح (**وعنه**) أي الإمام أحمد (**بلى**) يشترط لصحة الرجعة الإشهاد عليها (**فـ**)ـعلى هذه الرواية (**تبطل**) الرجعة (**إن أوصى**) الزوج (**الشهود بكتمانها**) لما روى أبو بكر في الشافي بسنده إلى حلاس قال : طلق رجل امرأته علانية وراجعها سراً وأمر الشاهدين أن يكتماها الرجعة فاختصموا إلى علي فجلد الشاهدين واتهمهما ولم

يجعل له عليها رجعة (**والرجعية زوجة**) يملك الزوج منها ما يملكه ممن لم يطلقها (**فيصح أن تلاعن و**) أن (**تطلق ويلحقها ظهاره وايلاؤه**) ويرث أحدهما صاحبه إجماعاً ويصح خلعها لأنها زوجة يصح طلاقها ونكاحها باق فلا تأمن رجعته لكن لا قسم لها صرح به الموفق وغير (**ولها**) أي الرجعية (**أن تشرف**) أي تتعرض (**له**) أي لمطلقها بأن تريه نفسها (**و**) لها أيضاً أن (**تتزين**) له كما تتزين النساء لازواجهن لإباحتها له كما قبل الطلاق (**وله**) أي المطلق (**السفر**) بالرجعية (**والخلوة بها ووطؤها**) لأنها في حكم الزوجات (**وتحصل به**) أي بوطئه لها (**رجعتها ولو لم ينوها**) أي الرجعة بالوطء لأن الطلاق سبب زوال الملك ومعه خيار فتصرف المالك بالوطء في مدته يمنع عمله كوطء البائع الأمة المبيعة في مدة الخيار في قول و (**لا**) تحصل رجعتها بإنكار طلاقها لأنه مناف لوجود حقه في الرجعة ولا تحصل الرجعة (**بمباشرة**) الرجعية دون الفرج (**و**) لا (**بنظر لفرج وكذا حلوة لشهوة إلا على قول**) أي رواية قال (**المنقح اختاره الأكثر**) انتهى قياساً على الحاقها بالوطء في تكميل المهر ووجوب العدة (**وتصح**) رجعة (**بعد طهر من**) حيضه (**ثالثة ولم تغتسل**) نصاً روى عن عمر وعلي وابن مسعود، لأن أثر الحيض يمنع الزوج الوطء كما يمنعه الحيض فيحرم وطؤها قبل الغسل فوجب أن يمنع ذلك ما يمنعه الحيض ويوجب ما أوجبه الحيض كما قبل انقطاع الدم وتنقطع بقية الأحكام من التوارث والطلاق واللعان والنفقة وغيرها بانقطاع الدم ويأتي في العدد (و) تصح الرجعة(**قبل وضع ولد متأخر**)رجعتها إن كانت حاملاً بعدد وقبل خروج بقية ولد لبقاء العدة و (**لا**) تصح رجعتها (**في ردة**) من مطلقة أو مطلق ، لأن الرجعة استباحة بضع مقصود فلا تصح مع الردة كنكاح، وكذا بعد إسلام زوجة أو زوج غير كتابية. و (**لا**) يصح (**تعليقها**) أي الرجعة (**بشرط ك**ـقوله لها (**كلما طلقتك فقد راجعتك**) لما سبق (**ولو عكسه**) فقال للرجعية كلما راجعتك فقد طلقتك (**صح**) التعليق (**وطلقت**) كلما راجعها لأنه طلاق معلق بصفة (**ومتى اغتسلت**) رجعية (**من حيضه ثالثة ولم يرتجعها**) قبله (**بانت ولم تحل إلا بنكاح جديد**) إجماعاً لمفهوم قوله تعالى : ﴿ **وبعولتهن أحق بردهن في ذلك** ﴾ أي العدة (**وتعود**) إليه

الرجعية إذا راجعها والبائن إذا نكحها (**على ما بقي من طلاقها ولو**) كان عودها (**بعد وطء زوج آخر**) غير المطلق في قول أكابر الصحابة منهم عمر وعلي وأبو معاذ وعمران بن حصين وأبو هريرة وزيد وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم ، ولأن وطء الثاني لا يحتاج إليه في الإحلال للأول، فلا يغير حكم الطلاق كوطء الشبهة والسيد ، ولأنه تزويج قبل استيفاء الثلاث أشبه ما لو رجعت اليه قبل وطء الثاني (**وإن أشهد**) مطلق رجعيا (**على رجعتها**) في العدة (**ولم تعلم**) هي (**حتى اعتدت ونكحت من أصابها**) ثم جاء وادعى رجعيتها قبل انقضاء عدتها وأقام البينة بذلك وقبلت (**ردت إليه**) لثبوت أنها زوجته ، وأن نكاح الثاني فاسد لتزوجه امرأة في نكاح غيره ، وكذا لو لم يصبها الثاني (**ولا يطؤها**) الأول إن أصابها الثاني (**حتى تعتد**) من وطء الثاني احتياطاً للانساب (**وكذا إن صدقاه**) أي الزوج والزوجة في أنه راجعها في عدتها ، حيث لا بينة له لأن تصديقهما أبلغ من إقامة البينة (**وإن لم تثبت رجعته**) ببينة (**وأنكراه**) أي أنكر الزوج والزوجة أنه راجعها (**رد قوله**) لتعلق حق الزوج الثاني بها والنكاح صحيح في حقها (**وإن صدقه**) الزوج (**الثاني بانت منه**) لا عترافه بفساد نكاحه وعليه مهرها إن دخل وخلا بها وإلا فنصفه لأنه لا يصدق عليها في إسقاط حقها عنه ، ولا تسلم المرأة الى المدعي ، لأن قول الثاني لا يقبل عليها بل في حق نفسه فقط والقول قولها بغير يمين . قاله في الإقناع (**وإن صدقته**) المرأة (**لم يقبل على**) الزوج (**الثاني**) في فسخ نكاحه (**ولا يلزمها مهر الأول له**) أي للأول لأنه استقر لها بالدخول (**لكن متى بانت**) من الثاني (**عادت إلى الأول بلا عقد جديد**) ولا يطأ حتى **تعتد** للثاني إن دخل بها وان مات الأول قبل بينونتها من الثاني فقال الموفق ومن تبعه : ينبغي أن ترثه لإقراره بزوجيتها وتصديقها ، وإن ماتت لا يرثها الأول لتعلق حق الثاني بالإرث، وإن مات الثاني لم ترثه هي لإنكارها صحة نكاحه. قال الزركشي : ولا يمكن الأول من تزويج أختها ولا أربع سواها (**ومن ادعت انقضاء عدتها**) بولادة أو غيرها (**وأمكن**) بأن مضى زمن يمكن انقضاؤ ها فيه (**قبلت**) دعواها لقوله تعالى : ﴿ **ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن** ﴾ قيل هو الحيض والحمل. فلولا قبول

قولهن لم يخرجن بكتمانه، ولأنه أمر تختص المرأة بمعرفته. فقبل قولها فيه كالنية من الإنسان حيث اعتبرت، وإن لم يمض ما يمكن انقضاء عدتها فيه رد قولها : فإن مضى ما يمكن صدقها فيه ثم ادعته فإن بقيت على دعواها المردودة لم تقبل وإن ادعت انقضاءها في المدة كلها أو فيما يمكن منها قبلت و (**لا**) تقبل دعواها انقضاء عدتها (**في شهر بحيض إلا ببينة**) نصاً لقول شريح اذا ادعت أنها حاضت ثلاث حيض في شهر وجاءت ببينة من النساء العدول من بطانة أهلها ممن يرضى صدقه وعدله أنها رأت ما يحرم عليها الصلاة من الطمث وتغتسل عند كل قرء وتصلي فقد انقضت عدتها ، وإلا فهي كاذبة فقال له : على قالون، ومعناه بالرومية أصبت وأحسنت، وإنما لم تصدق في ذلك مع إمكانه لندرته بخلاف ما زاد على الشهر (**وأقل ما**) أي زمن (**تنقضي عدة حرة فيه باقراء تسعة وعشرون يوماً**) بلياليها (**ولحظة**) لما سبق أن الأقراء الحيض، وأقله يوم وليلة ، وأقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً ويكون طلقها مع آخر الطهر واللحظة لتحقق انقطاع الدم وحيث اعتبر الغسل اعتبر له لحظة أيضاً (**و**) أقل ما تنقضي فيه عدة (**أمة خمسة عشر يوماً**) بلياليها (**ولحظة**) وسواء في ذلك الفاسقة والمرضية والمسلمة والكافرة ، لأن ما يقبل فيه إخبار الإنسان على نفسه لا يختلف باختلاف حاله (**ومن**) أي مطلقة رجعية (**قالت ابتداء**) قبل دعوى زوجها رجعتها (**انقضت عدتي**) في زمن يمكن فيه . قلت أكثر من شهر (**فقال**) زوجها (**كنت راجعتك وأنكرته**) فقولها : لأن دعواها انقضاء عدتها إذن مقبولة فصارت دعواه الرجعة بعد انقضاء عدتها فلم تقبل (**أو تداعيا معا**) بأن قالت : انقضت عدتي . وقال الزوج : راجعتك في زمن واحد (**فـ**)ـالقول (**قولها ولو صدقه سيد أمة**) رجعية نصا ، لأن قولها لا يتضمن إبطال حق الزوج، وإن صدقته وكذبه مولاها لم يقبل إقرارها في إبطال حق السيد ، وإن علم صدق الزوج لم يحل له وطؤها ولا تزويجها (**ومتى رجعت عن قولها**) انقضت حيث قبل قولها ولم تتزوج (**قبل**) رجوعها (**كجحد أحدهما النكاح**) إذا ادعاه الآخر (**ثم يعترف به**) أي النكاح منكره فيقبل منه كما لو لم يسبقه إنكار (**وإن سبق**) زوج رجعية (**فقال**) لها (**ارتجعتك فقالت انقضت عدتي قبل رجعتك**) وأنكرها (**فقوله**) لسبق دعواه

الرجعة إخبارها بانقضاء عدتها والأصل بقاؤها ودعواها ذلك بعد دعوى الزواج الرجعة تقصد به إبطال حقه فلا تقبل منها .

فصل وإن طلقها أي الزوجة حرة كانت أو أمة زوج

(**حر ثلاثاً أو**) طلقها زوج (**عبد ثنتين ولو عتق**) قبل انقضاء عدتها (**لم تحل له حتى يطأها زوج غيره**) في نكاح صحيح قال ابن عباس : كان الرجل إذا طلق امرأته فهو أحق برجعتها وإن طلقها ثلاثاً فنسخ ذلك قوله تعالى : ﴿**الطلاق مرتان**﴾ إلى قوله : ﴿**فإن طلقها فلا يحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره**﴾ رواه أبو داود والنسائي ، وعن عائشة قالت : « جاءت امرأة رفاعة القرظي إلى النبي ﷺ فقالت كنت عند رفاعة القرظي فبت طلاقي فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير ـ بكسر الموحدة من تحت ـ وإنما معه مثل هدبة الثوب فقال : أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة ؟ لا . حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك » رواه الجماعة وعن ابن عمر قال : « سئل النبي ﷺ عن الرجل يطلق امرأته ثلاثاً فيتزوجها آخر فتغلق الباب وترخى الستر ثم يطلقها قبل أن يدخل بها . هل تحل للأول ؟ قال : لا حتى تذوق العسيلة » رواه أحمد والنسائي وقال « لا حتى يجامعها الآخر » وعن عائشة مرفوعاً العسيلة : هي الجماع (**في قبل**) لأن الوطء المعتبر شرعاً لا يكون في غيره (**مع انتشار**) لحديث العسيلة لأنها لا تكون إلا مع انتشار (**ولو**) كان الزوج الواطىء (**مجبوباً أو خصياً**) مع بقاء ذكره (**أو نائماً أو مغمى عليه وأدخلته**) أي ذكره (**فيه**) أي في فرجها مع انتشاره لوجود حقيقة الوطء من زوج أشبه حال إفاقته ووجود خصيتيه (**أو**) كان الزوج الثاني (**ذمياً وهي ذمية**) لحلها له فيحلها لمطلقها الأول ولو مسلماً (**أو**) كان (**لم ينزل**) لما تقدم أن العسيلة هي الجماع (**أو**) كان لم (**يبلغ عشراً**) لعموم حتى تنكح زوجاً غيره (**أو**) كان حين وطئه (**ظنها أجنبية**) لوجود حقيقة الوطء من زوج في نكاح صحيح (**ويكفي**) في حلها (**تغييب الحشفة و**) تغييب (**قدرها**) أي الحشفة (**من مجبوب**) الحشفة لأنه يوجب الغسل ويفسد الحج أشبه تغييب الذكر (و) يكفي في حلها (**وطء محرم لمرض الزوجة**) أو

الزوج (و) وطء محرم (**لضيق وقت الصلاة وفي مسجد و**) في حال منع الزوجة نفسها (**لقبض مهر**) حال (**ونحوه**) كقصد اضرارها بوطء لعبالة ذكره وضيق فرجها لأن الحرمة في هذه الصور لمعنى فيها لحق الله تعالى و (**لا**) يحلها وطء محرم (**لحيض أو نفاس أو إحرام أو صوم فرض أو في دبر أو نكاح باطل أو فاسد أو ردة**) لأن التحريم في هذه الصور لمعني فيها لحق الله تعالى ، ولأن النكاح الفاسد لا أثر له في الشرع في الحل فلا يدخل في قوله تعالى : ﴿**حتى تنكح زوجاً غيره**﴾ (**أو**) أي ولا يكفي في حل المطلقة ثلاثاً وطؤها (**بشبهة أو ملك يمين**) لقوله تعالى : ﴿**حتى تنكح زوجاً غيره**﴾ الآية وهذان ليسا بزوج (**وإن كانت**) المطلقة ثلاثاً (**أمة فاشتراها مطلقها لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره**) للآية ويطؤ ما للحديث (**ولو طلق عبد طلقة ثم عتق**) قبل ثانية (**ملك تتمة ثلاث**) لأنه في حال طلاق الثانية حر فاعتبر حاله إذن (**ككافر**) حر (**طلق**) زوجته (**ثنتين ثم رق**) بعد سببه فيملك الثالثة وله أن يتزوجها قبل أن تنكح زوجاً غيره لأن لطلقتين كانتا غير محرمتين فلم يتغير حكمهما بما طرأ بعدهما كما لو طلق العبد ثنتين ثم عتق فليس له أن ينكحها حتى تنكح زوجاً غيره لوقوعهما محرمتين (**ومن غاب عن مطلقته ثلاثاً ثم حضر فذكرت**) له (**أنها نكحت من أصابها و**) أنها (**انقضت عدتها وأمكن**) ذلك بأن مضى زمن يتسع له وكذا لو غابت عنه ثم حضرت وذكرت ذلك (**فله نكاحها إذا غلب على ظنه صدقها**) لأنها مؤتمنة على نفسها وعلى ما أخبرت به عن نفسها ولا سبيل إلى معرفة ذلك حقيقة إلا من جهتها فوجب الرجوع اليها فيه كإخبارها بانقضاء عدتها فإن لم يغلب على ظنه صدقها لم يحل له نكاحها ، لأن الأصل التحريم ولم يوجد ما ينقل عنه و (**لا**) يجوز له نكاحها (**إن رجعت**) عن إخبارها بذلك (**قبل عقد**) عليها لزوال الخبر المبيح له (**ولا يقبل بعده**) أي العقد عليها (**فلو**) تزوجت مطلقة ثلاثاً بآخر ثم طلقها وذكرت للأول أن الثاني وطئها و (**كذبها الثاني في وطء فقوله**) أي الثاني (**في تنصيف مهر**) إن لم يخل بها (**وقولها**) في وطء (**في إباحتها للأول**) إلا أن قال الأول أنا أعلم أنه ما أصابها فلا تحل له مؤاخذة له بإقراره فإن عاد فأكذب نفسه وقال قد علمت صدقها دين فيما بينه وبين الله لأنه إذا علم حلها لم تحرم بكذبه ولأنه قد

يعلم في المستقبل ما لم يعلمه في الماضي ، وإن قال ما أعلم أنه أصابها لم تحرم عليه بذلك لأن المعتبر في حلها له خبر يغلب على ظنه صدقه لا حقيقة العلم (**وكذا لو تزوجت**) امرأة (**حاضراً وفارقها وادعت إصابته**) إياها (**وهو منكرها**) أي الاصابة فقوله في تنصيف مهر إن لم يقر بخلوة وقولها في حلها لمطلقها ثلاثاً ووجوب العدة عليها وكل ما يلزمها بالوطء ، وكذا لو أنكر أصل النكاح ، ولمطلقها ثلاثاً نكاحها إن غلب على ظنه صدقها (**ومثل**) الصورة (**الأولى**) وهي ما إذا ذكرت مطلقة ثلاثاً للأول أنها نكحت من أصابها وانقضت عدتها (**لو جاءت**) امرأة (**حاكماً وادعت أن زوجها طلقها وانقضت عدتها فله تزويجها**) بشرطه (**إن ظن صدقها ولا سيما إن كان الزوج لا يعرف**) لأن الاقرار المجهول لا يصح . وأيضاً الأصل صدقها ولا منازع والاقرار لمعين إنما يثبت الحق إذا صدق مقر له .

كتاب الإيلاء وأحكام المولى

وهو أفعال من الألية بتشديد المثناة التحتية يقال : آلى يولي إيلاء وألية وجمع الألية الايا . قال ابن قتيبة : يؤلون من نسائهم يحلفون يقال آليت من امرأتي أولى إيلاء اذا حلف لا يجامعها حكاه عنه أحمد (**يحرم**) الايلاء لأنه يمين على ترك واجب (**كظهار**) لقوله تعالى : ﴿**وإنهم ليقولون منكراً من القول وزوراً**﴾ (**وكان كل**) من الايلاء والظهار (**طلاقاً في الجاهلية**) ذكره جماعة وذكره آخرون في ظهار المرأة من زوجها ذكره أحمد في الظهار عن أبي قلابة وقتادة (**وهو**) أي الايلاء شرعاً (**حلف زوج يمكنه الوطء بالله تعالى أو بصفته**) أي الله تعالى كالرحمن والرحيم ورب العالمين وخالقهم (**على ترك وطء زوجته**) لا أمته أو أجنبية (**الممكن جماعها في قبل أبداً أو يطلق أو فوق أربعة أشهر**) مصرحاً بها (**أو ينويها**) بأن يحلف أن لا يطأها وينوي فوق أربعة أشهر وسواء حلف في حال الرضا أو غيره والزوجة مدخول بها أو لا نصاً وتأتي محترزات هذه القيود ، والأصل فيه قوله تعالى : ﴿**للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر**﴾ الآية وكان أبي بن كعب وابن عباس يقرآن « يقسمون » مكان « يؤلون » قال ابن عباس : كان أهل الجاهلية إذا طلب الرجل من امرأته شيئاً فأبت أن تعطيه حلف أن لا يقربها السنة والسنتين والثلاث فيدعها لا أيما ولا ذات بعل فلما كان الاسلام جعل الله ذلك للمسلمين أربعة أشهر ، ونزلت هذه الآية وقال سعيد بن المسيب : كان الايلاء ضراراً على أهل الجاهلية حتى نزلت هذه الآية (**ويترتب حكمه**) أي الايلاء (**مع خصاء**) زوج أي قطع خصيه دون ذكره (و) مع (**جب**) أي قطع (**بعض ذكر**) زوج إن بقي

منه ما يمكنه الجماع به (و) مع (**عارض**) بزوج أو زوجة (**يرجى زواله كحبس لا عكسه**) فلا يثبت حكمه مع عارض لا يرجى زواله بأحدهما (**كرتق**) وجب (**ويبطله**) أي الايلاء (**جب**) ذكره (**كله**) بعد إيلائه لأن ما لا يصح معه ابتداء شيء امتنع مع حدوثه دوام ذلك الشيء (**و**) يبطله (**شلله**) أي الذكر بعد إيلائه لما تقدم (و) يبطل (**نحوهما**) كمرض لا يرجى برؤه (**بعده**) أي الايلاء لأنه لا يمكن معه الوطء (**وكمول في الحكم**) من ضرب المدة وطلب الفيئة بعدها والأمر بالطلاق إن لم يف ونحوه (**من ترك الوطء**) في قبل زوجته (**ضراراً**) بها (**بلا عذر**) له (**أو**) أي وبلا (**حلف**) على ترك وطء (**و**) مثله (**من ظاهر**) من امرأته (**ولم يكفر**) لظهاره لأنه ضرها بترك وطئها في مدة بقدر مدة المولى فلزمه حكمه كما لو ترك ذلك بحلفه ولأن ما وجب أداؤه إذا حلف على تركه وجب أداؤه وإن لم يحلف على تركه كالنفقة وسائر الواجبات ولأن اليمين لا تجعل غير الواجب واجباً إذا حلف على تركه ولأن وجوبه في الايلاء لدفع حاجة المرأة وإزالة ضررها وذلك لا يختلف بالايلاء وعدمه . فإن قيل فلا يبقى للايلاء أثر فلم أفرد بباب ؟ أجيب بأن له أثراً لدلالته على قصد الاضرار فيتعلق الحكم به وإن لم يظهر منه قصد الاضرار فإن لم يوجد الايلاء احتجنا الى دليل سواء يدل على المضارة (**وإن حلف**) على زوجته (**لا يطؤها في دبرها**) لم يكن مولياً لأنه لم يحلف على ترك الواجب عليه ولا تتضرر المرأة به (**أو**) حلف لا وطئها (**دون فرج أو**) حلف (**لا جامعها الاجماع سوء يريد**) جماعاً (**ضعيفاً لا يزيد على التقاء الختانين لم يكن مولياً**) لأنه يمكنه الوطء الواجب عليه بلا حنث (**وإن أراد**) بقوله إلا جماع سوء كونه (**في الدبر أو دون الفرج صار مولياً**) لأنه لا يمكنه ما وجب عليه من الفيئة إلا بالحنث فإن لم تكن له نية لم يكن مولياً لاحتمال الأمرين (**ومن عرف معنى ما**) أي لفظ (**لا يحتمل غيره**) أي الوطء (**وأتى به**) أي بما لا يحتمل غير الوطء (**وهو**) قوله والله (**لانكتك**) وكذا ما يرادفه بغير العربية ممن يعرف معناه أو قال والله لا أدخلت ذكري في فرجك (**أو**) قال والله لا أدخلت (**حشفتي في فرجك و**) قوله (**للبكر خاصة**) والله (**لا اقتضضتك**) بالقاف صار مولياً فإن قال أردت غير الوطء (**لم يدين مطلقاً**) لأن هذه

الألفاظ نص في الوطء لا تحتمل غيره فإن لم يعرف معنى شيء من هذه الألفاظ لم يكن مولياً (و) إن قال والله (**لا اغتسلت منك أو**) لا (**أقضيت إليك أو**) لا (**غشيتك أو**) لا (**لمستك أو**) لا (**أصبتك أو**) لا (**افترشتك أو**) لا (**وطئتك أو**) لا (**جامعتك أو**) لا (**باضعتك أو**) لا (**باشرتك أو**) لا (**باعلتك أو**) لا (**قربتك أو**) لا (**مسستك أو**) لا (**أتيتك صريح حكماً لا يحتاج إلى نية**) حيث عرف معناها لأنها تستعمل عرفاً في الوطء وفي القرآن ﴿ **ولا تقربوهن حتى يطهرن فإذا تطهرن فاتوهن** ﴾﴿ **ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد** ﴾﴿ **وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن** ﴾وأما لوطء الجمل سهما أشهر ألفاظه (**ويدين**) في لا اغتسلت منك وما بعده إن قال أردت غير الوطء في القبل (**مع عدم قرينة**) ايلاء كقوله أردت بالوطء لوطءبالقدم أو باللمس أو لاصابة فعلهما باليد ونحوه وكل إلى دينه (**ولا كفارة**) عليه إن صدق (**باطناً**) لأنه لم يحنث (و) إن قال لها والله (**لا ضاجعتك أو**)لا (**دخلت إليك أو**) لا قربت فراشك أو لا (**بت عندك ونحوه**) كلا نمت عندك أو لامس جلدي جلدك أو لا جمع رأسي ورأسك شيء (**لا يكون مولياً فيها إلا بنية أو قرينة**) إيلاء لأن هذه الألفاظ ليست ظاهرة في الجماع كظهور ما قبلها ، ولم يرد النص باستعمالها فيه (**ولا إيلاء بحلف**) على ترك وطء (**بنذر أو طلاق أو عتق**) لأن الإيلاء المطلق هو القسم ، ولهذا قرأ ابن عباس وأبي « يقسمون » بدل « يؤلون » ويدل عليه قوله تعالى : ﴿**فإن فاءوا فإن الله غفور رحيم**﴾ وإنما يدخل الغفران في الحلف بالله تعالى (**ولا**) إيلاء بقوله لزوجته (**إن وطئتك فأنت زانية**) لأنه ليس بحلف (و) إن وطئتك (**فلله علي صوم أمس**) لما مر (**أو**) فلله علي صوم (**هذا الشهر**) لأنه حلف بنذر ، وفي الإقناع بعد أن قدم أنه لا إيلاء بحلف بنذر فإن قال إن وطئتك فلله علي أن أصلي عشرين ركعة كان مولياً (أو) بقوله . والله (**لا وطئتك في هذا البلد أو**) لا وطئتك (**مخضوبة أو حتى تصومي نفلاً أو**) حتى (**تقومي أو**) حتى (**يأذن زيد فيموت**) لأنه غير مقدر بما فوق أربعة أشهر ، ولإمكان وطئها بدون حنث (و) إن قال لزوجته (**إن وطئتك فعبدي حر عن ظهاري وكان ظاهر فوطىء عتق عبده عن الظهار**) لوجود شرطه (**وإلا**) يكن ظاهر (**فوطىء لم يعتق**) لأنه إنما علق عتقه بشرط كونه عن ظهاره ، ولم يوجد .

فصل وإن جعل غايته ما أي) شيئاً

(**لا يوجد في أربعة أشهر غالباً** كـ) ـقوله (**والله لا وطئتك حتى ينزل عيسى أو يخرج الدجال**) أو الدابة ونحوه ، أو يموت ولدك ، أو تمرضي أو يمرض زيد ، أو آتي إلى الهند ، أو ينزل الثلج في الصيف (**أو**) حتى (**تحبل وهي آيسة أولا**) أي غير آيسة (**ولم يطأ أو**) كان (**يطأ ونيته حبل متجدد**) فمول لأن الغالب أن لا يوجد خروج الدجال ونزول عيسى ونحوه في أربعة أشهر وحبل الآيسة ومن لا توطأ مستحيل أشبه لا وطئتك حتى تصعدي السماء فإن أراد بحتى تحبلي السببية أي لا أطؤك لتحبلي من وطء قبل منه ولم يكن مولياً لأنه ليس بحالف على ترك قصد الحبل به ، لأن حتى تستعمل للتعليل (**أو**) جعل غاية الإيلاء فعلها (**محرماً**) كقوله : والله لا وطئتك (**حتى تشربي خمراً**) أو تأكلي لحم خنزير ، فمول لأن الممتنع شرعاً يشبه الممتنع حساً (**أو**) جعل غايته (**إسقاط مالها**) عنه أو عن غيره (**أو**) جعل غايته (**هبته**) أي مالها له أو لغيره (**أو**) جعل غايته (**إضاعته**) أي مالها (**ونحوه**) كإلقاء نفسها في مهلكة (**فمول**) لأن إسقاط مالها وهبته بغير رضاها محرم ، وكذا إضاعته فجرى مجرى جعل غايته شربها الخمر و (كـ) ـقوله : والله لا وطئتك (**حياتي أو حياتك أو ما عشت**) أنا (**أو**) (**ما عشت**) أنت و (**لا**) يكون مولياً (**إن غياه**) أي ترك الوطء (**بما لا يظن خلو المدة**) أي مدة الإيلاء (**منه**) أي مما علق عليه اليمين (**ولو خلت**) المدة منه (كـ) ـقوله : والله لا وطئتك (**حتى يركب زيد ونحوه**) كحتى يسافر أو يتزوج أو يطلق (**أو**) غياً ترك الوطء (**بالمدة**) أي الأربعة أشهر (كـ) ـقوله (**والله لا وطئتك أربعة أشهر ، فإذا مضت فوالله لا وطئتك أربعة أشهر**) أو لا وطئتك ثلاثة أشهر ونحوه ، فإذا مضت فوالله لا وطئتك أربعة أشهر لأنهما يمينان ، وكل منهما على مدة دون مدة الإيلاء ، ولأنه يمكنه الوطء بالنسبة الى كل يمين عقب مدتها بلا حنث فيها أشبه ما لو اقتصر عليها لكن إن ظهر منه قصد المضارة فكمول كما سبق (**أو قال**) والله لا وطئتك (**إلا برضاك أو**) إلا بـ (**اختيارك أو إلا أن**)تختاري (**أو**) إلا أن(**تشائي . . . ولو لم تشأ بالمجلس**)لأنه يمكن وجوده منها بلا ضرر عليها فيه ، فلا يكون مولياً به (**وإن قال**) لها (**والله لا وطئتك مدة**

أو ليطولن تركي لجماعك لم يكن مولياً حتى ينوي) بذلك ترك وطئها (فوق أربعة أشهر) لأنه يقع على القليل والكثير (وإن علقه) أي الايلاء (بشرط كـ) قـوله (إن وطئتك فوالله لا وطئتك ، أو إن قمت) فوالله لا وطئتك (أو ان شئت فوالله لا وطئتك لم يصر مولياً حتى يوجد) شرطه لأنه معلق بشرط فقبله ليس بحلف فإن وجد شرطه صار مولياً (ومتى أولج زائداً على الحشفة في الصورة الأولى) وهي ان وطئتك فوالله لا وطئتك (ولا نية) له حين قوله ذلك (حنث) لأن تغييب الحشفة وطء فيحنث بما زاد عليه فإن نوى وطئاً كاملاً على العادة لم يحنث إلا بالمعتاد (و) إن قال لامرأته (والله لا وطئتك في السنة) إلا يوماً أو مرة (أو) قال لها : والله لا وطئتك (سنة إلا يوماً أو) إلا (مرة فلا إيلاء) عليه (حتى يطأ وقد بقي فـوق ثلثها) أي السنـة لأن يمينه معلقـة بالاضافة فقبلها لا يكون حالفاً لأنه لا يلزمه بالوطء قبل الاضافة حنث فـإن وطىء والباقي من المدة فوق أربعة أشهر صار مولياً وإلا فلا (ويكون مولياً من أربع) زوجاته (بـ) قـوله لهن (والله لا وطئت كل واحدة) منكن (أو) والله لا وطئت (واحدة منكن) لأنـه لا يمكنه وطء إحـداهن بلا حنث (فيحنث بـوطء واحدة) منهن (في الصورتين وتنحل يمينه) بوطء الأولى لأنها يمين واحدة فلا يتعدد الحنث فيها ولا يبقى حكمها بعد حنثه فيها (ويقبل منه في) الصورة (الثانية) وهي لا وطئت واحدة منكن (إرادة) واحدة (معينة) منهن كفاطمة فيكون مولياً منها وحدها لأن لفظه يحتمله بلا بعد (و) يقبل منه في ثانية إرادة واحدة (مبهمـة) منهن لأنه نـوى بلفظه مـا يحتمله (وتخرج) المبهمة منهن (بقرعة) فيصير مولياً منها لأنه لا مرجح غيرها (و) من قال لأربع نسائه (والله لا أطؤكن أو) قال لهن (لا وطئتكن لم يصر مولياً) في الحال لأنه يمكن وطء بعضهن بلا حنث (حتى يطأ ثلاثاً) منهن (فتتعين الباقية) التي لم يطأها لأنه لا يمكنه وطؤ ها بلا حنث (فلو عدمت إحداهن) بموت أو إبانة (انحلت يمينه) لأنه لا يحنث إلا بوطء الأربع ، فإن تزوج البائن عاد حكم يمينه (بخلاف ما قبل) أي قوله لا وطئت كل واحدة أو واحدة منكن فلا تنحل يمينه بموت إحداهن لما تقدم (وإن آلى من واحدة) من نسائه (وقال لأخرى أشركتك معها) ونحوه (لم يصر مولياً من الثانية)

لأن اليمين بالله تعالى لا تنعقد إلا بلفظ صريح من اسم الله أو صفته والتشريك في ذلك بينهما كناية (**بخلاف الظهار**) والطلاق فإذا ظاهر من احدى نسائه أو طلقها وقال لأخرى أشركتك معها وقع بالأخرى كذلك ، لأن الظهار كالطلاق في التنجيز والتعليق فكذا في التشريك .

فصل ويصح الايلاء من كل زوج يصح طلاقه ويمكنه الوطء

(**من**) مسلم و (**كافر**) وحر (**وقن**) وبالغ (**ومميز**) يعقله وسكران وغضبان ومريض يرجى برؤه ومن لم (**يدخل**) بزوجته و (**لا**) يصح من غير زوج لقوله تعالى : ﴿ **للذين يؤلون من نسائهم** ﴾ ولا (**من مجنون ومغمى عليه**) لأنه لا قصد لهما (و) لا من (**عاجز عن وطء لجب كامل أو شلل**) أو غيرهما لأنه لا يطلب منه الوطء لامتناعه بعجزه (**ويضرب لمول ولو**) كان (**قنا**) لدخوله في عموم الآية (**مدة أربعة أشهر من يمينه**) للآية فلا تفتقر إلى ضرب حاكم كالعدة (**ويحسب عليه زمن عذره**) فيها كسفر ومرض وإحرام وحبس لأن المانع من جهته وقد وجد التمكين منها و (**لا**) يحسب زمن (**عذرها كصغر وجنون ونشوز وإحرام ونفاس**) ومرضها وحبسها وسفرها ولا تضرب له المدة مع شيء من هذه الأعذار ، لأن المدة تضرب لامتناعه من وطئها والمنع هنا من قبلها (**بخلاف حيضها**) فيحسب من المدة ولا يقطعها لئلا يؤدي ذلك إلى إسقاط حكم الإيلاء إذ لا يخلو من الحيض شهر غالباً (**وإن حدث عذرها**) أثناء المدة (**استؤنفت**) المدة (**لزواله**) ولم تبن على ما مضى لأن ظاهر قوله تعالى : ﴿ **تربص أربعة أشهر** ﴾ يقتضي أنها متوالية فإذا انقطعت بحدوث عذرها وجب استئنافها كمدة الصوم في الكفارة (**ولا**) تستأنف المدة (**إن حدث عذره**) في أثنائها لأن المانع من جهته (**وإن ارتدا أو**) ارتد (**أحدهما بعد دخول ثم أسلما**) في العدة إن ارتدا (**أو أسلم**) من ارتد منهما (**في العدة استؤنفت المدة**) وكذا إن أسلم كافران أو زوج غير كتابية بعد دخول في العدة (**كمن بانت**) في المدة (**ثم عادت في أثنائها**) أي المدة سواء بانت بفسخ أو طلاق أو انقضاء عدة من طلاق رجعي لأنها بالبينونة صارت أجنبية منه فلما عاد

وتزوجها عاد حكم الإيلاء منذ تزوجها فاستؤنفت المدة إذن (**وإن طلقت رجعياً في المدة**) أي مدة التربص (**لم تنقطع**) المدة (**ما دامت في العدة**) نصاً لأن الرجعية على نكاحها وهي في حكم الزوجات (**وإن انقضت المدة**) أي مدة الإيلاء **(و)** قد حدث **(بها عذر)** بعدها **(يمنع وطأها)** كإحرام ونفاس **(لم تملك طلب الفيئة)** بكسر الفاء لأنه ممتنع من جهتها فطلبها به عبث (**وإن كان)** العذر **(به وهو)** أي العذر **(مما يعجز به عن الوطء**) كالمرض والاحرام (**أمر**) أي أمره الحاكم (**أن يفيء بلسانه فيقول متى قدرت جامعتك**) لأن القصد بالفيئة ترك ما قصده من الاضرار بالإيلاء واعتذاره يدل على ترك الاضرار (**ثم متى قدر**) أن يجامع (**وطىء أو طلق**) لزوال عجزه الذي أخر لأجله كالدين يوسر به المعسر ولا كفارة ولا حنث في الفيئة باللسان لأنه لم يفعل المحلوف عليه بل وعد به (**ويمهل مول**) طلبت فيئته بعد المدة (**لصلاة فرض وتغدو هضم طعام ونوم عن نعاس وتحلل من إحرام ونحوه**) كفطر من صوم واجب وخول خلاء ورجوع إلى بيته (**بقدره**) أي بقدر الحاجة فقط لأنه العادة **(و)** يمهل مول (**مظاهر لطلب رقبة**) يعتقها عن ظهاره (**ثلاثة أيام**) لأنه يسير و **(لا)** يمهل مظاهر (**لصوم**) عن كفارته بل يطلق الحاكم عليه لأن زمن الصوم كثير (**فإن لم يبق لمول عذر وطلبت**) زوجته (**ولو**) كانت (**أمة الفيئة وهي الجماع لزم القادر**) على وطء (**مع حل وطئها**) أن يطأ وأصل الفيء الرجوع ومنه سمي الظل بعد الزوال فيئاً لأنه رجع من المغرب إلى المشرق فسمي الجماع من المولى فيئة لأنه رجع إلى فعل ما تركه بحلفه (**وتطالب**) زوجة (**غير مكلفة**) لصغر أو جنون (**إذا كلفت**) لتصح دعواها (**ولا مطالبة لولي**) صغيرة أو مجنونة **(و)** لا (**سيد**) أمة لأن الحق في الوطء للزوجة دون وليها وسيدها (**ويؤمر بطلاق من علق**) الطلاق (**الثلاث بوطئها ويحرم**) وطؤها لوقوع الثلاث بإدخال ذكره فيكون نزعه في أجنبية والنزع جماع (**ومتى أولج**) حشفة في زوجة علق طلاقها الثلاث بوطئها (**وتمم**) وطأه (**أو لبث**) وهو مولج (**لحقه نسبه**) أي ما ولدته من هذا الوطء (**ولزمه المهر ولا حد**) عليهما للشبهة وان نزع في الحال فلا حد ولا مهر لأنه تارك وإن نزع ثم أولج فإن جهلا التحريم فالمهر والنسب ولا حد وإن علما التحريم فلا مهر ولا نسب وعليهما الحد

وإن علم التحريم وجهلته لزمه المهر والحد ولا نسب وإن علمت التحريم وجهله لزمها الحد ولحقه النسب ولا مهر ، وكذلك إن تزوجها في عدتها وإن علق طلاق غير مدخول بها بوطئها فوطئها وقع رجعياً . قلت وحصلت رجعتها بنزعه إذ النزع جماع (**وتنحل يمين من**) أي مول (**جامع ولو مع تحريمه**) أي الجماع (كـ) جماعه (**في حيض أو نفاس أو إحرام أو صيام فرض من أحدهما**) لأنه فعل ما حلف على تركه فانحلت يمينه به وقد وفى الزوجة حقها من الوطء فخرج من الفيئة كالوطء المباح (**ويكفر**) لحنثه (**وأدنى ما يكفي**) مول في خروجه من فيئة (**تغييب الحشفة أو قدرها**) من مقطوعها (**ولو من مكره**) قال في الترغيب : إذ الإكراه على الوطء لا يتصور (**وناس وجاهل ونائم ومجنون أو أدخل ذكر نائم**) لوجود الوطء واستيفاء المرأة به حقها . أشبه ما لو فعله قصداً (**ولا كفارة فيهن**) أي هذه الصور لعدم حنثه فلا تنحل يمينه (**في القبل**) متعلق بتغييب أي قبل من آلى منها (**فلا يخرج**) مول (**من الفيئة بوطء دون فرج أو**) وطء (**في دبر**) لأن الفيئة الرجوع إلى المحلوف عليه ، وهذا غير محلوف عليه . كما لو قبلها ، ولأنه لا يزول به ضرر المرأة (**وإن لم يف**) مول بوطء من آلى منها (**وأعفته سقط حقها**) لرضاها بإسقاطه (**كعفوها**) أي زوجة العنين (**بعد زمن العنة**) عن الفسخ فيسقط (**وإلا**) تعفه المرأة (**أمر**) أي أمره الحاكم (**أن يطلق**) إن طلبته منه . لقوله تعالى : ﴿ **فإن فاءوا فإن الله غفور رحيم . وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم** ﴾ وقوله : ﴿ **فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان** ﴾ ومن امتنع من بذل ما وجب عليه لم يمسك بمعروف فيؤمر بالتسريح بإحسان (**ولا تبين زوجة**) مول منه (بـ) طلاق (**رجعي**) سواء أوقعه هو أو الحاكم كغير مول (**فإن أبى**) مول أن يفيء وأن يطلق (**طلق حاكم عليه طلقة أو ثلاثاً أو فسخ**) لأن الطلاق تدخله النيابة وقد تعين مستحقه فقام الحاكم فيه مقام الممتنع كأداء الدين . قال في شرحه : وإن رأى أن يطلق ثلاثاً فهي ثلاث لأنه قائم مقام المولى فيقع ما يوقعه من ذلك كالوكيل المطلق اهـ وقد سبق أن الوكيل المطلق لا يملك أكثر من واحدة ، إلا أن يحمل على وكيل قيل له : طلق ما شئت . مع أن المولى نفسه يحرم عليه إيقاع ثلاث بكلمة . فكيف تجوز لغيره ؟ (**وإن قال**) حاكم (**فرقت**

بينكما) ولم ينو طلاقا (**فهو فسخ**) لا ينقص به عدد الطلاق . لأنها فرقة ليست بلفظ الطلاق ولا نيته ، أشبه قوله : فسخت النكاح (**وإن ادعى**) مول طلبته زوجته بالفيئة (**بقاء المدة**) قبل قوله ، لأن الاختلاف فيه يرجع إلى الاختلاف في وقت حلفه ، وهو أعلم به لصدوره من جهته . كما لو اختلفا في أصل الإيلاء (**أو**) ادعى (**وطأها**) بعد إيلائه (**وهي ثيب قبل**) لأنه أمر خفي تتعذر إقامة البينة عليه غالباً ، ولأنه لا يعلم إلا من جهته . كقول : امرأة في حيضها (**وإن ادعت**) زوجة مول ادعى وطأها (**بكارة فشهد بها**) أي ببكارتها امرأة (**ثقة قبلت**) كسائر عيوب النساء تحت الثياب (**وإلا**) يشهد ببكارتها أحد ثقة (**قبل**) قوله في وطئها كما لو كانت ثيباً لما مر (**وعليه اليمين فيهن**) أي الصور الثلاث لأنه حق آدمي أشبه الدين ، ولعموم حديث « ولكن اليمين على المدعى عليه » .

كتاب الظهار

مشتق من الظهر ، وخص به من بين سائر الأعضاء لأنه موضع الركوب ، ولهذا سمي المركوب ظهراً والمرأة مركوبة إذا غشيت . فقوله لامرأته : أنت علي كظهر أمي . معناه : أنه شبه امرأته بظهر أمه في التحريم ، كأنه يشير إلى أن ركوبها للوطء حرام كركوب أمه له . والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ **والذين يظاهرون منكم من نسائهم - الآيات** ﴾ نزلت في خويلة بنت مالك بن ثعلبة حين ظاهر منها ابن عمها أوس بن الصامت ، فجاءت تشكوه إلى رسول الله ﷺ وتجادله فيه ، ويقول : اتقي الله فانه ابن عمك . فما برحت حتى نزل القرآن . رواه أبو داود ، وصححه ابن حبان والحاكم (**وهو**) أي الظهار (**أن يشبه**) زوج (**امرأته أو**) يشبه (**عضوا منها**) أي امرأته كيدها وظهرها (**بمن**) أي امرأة (**تحرم عليه**) كأمه وأخته من نسب أو رضاع وعماته وزوجة ابنه (**ولو**) كان تحريمها عليه (**إلى أمد**) كأخت زوجته وخالتها (**أو**) يشبهها (**بعضو منها**) أي ممن تحرم عليه . ولو إلى أمد (**أو**) يشبه امرأته (**بذكر أو عضو منه**) أي من الذكر (**ولو**) أتي به (**بغير عربية ولو اعتقد الحل**) أي حل من شبه زوجته بها من محارمه (**مجوسي**)بأن قال لامرأته : أنت علي كظهر أُختي معتقداً حل أخته فيثبت له حكم الظهار إذا أسلما أو ترافعا إلينا (**نحو**) قول الزوج لامرأته (**أنت أو يدك أو وجهك أو أذنك كظهر**) أمي (**أو**) كـ (**بطن**) أمي (**أو**) كـ (**رأس أمي أو كعين أمي أو**) كظهر أو بطن أو رأس أو عين (**عمتي أو خالتي أو حماتي أو أخت زوجتي أو عمتها أو خالتها أو**) كظهر أو بطن أو رأس أو عين (**أجنبية أو**) كظهر أو بطن أو رأس

أو عين (**أبي أو أخي أو أجنبي أو زيد أو رجل ، ولا يدين**) إن قال : أردت في الكرامة ونحوها . لأن هذه الألفاظ صريحة في الظهار لا تحتمل غيره (و) إن قال لها (**أنت كظهر أمي طالق أو**) قال لها (**عكسه**) أي أنت طالق كظهر أمي (**يلزمانه**) أي الطلاق والظهار . لإتيانه بصريحهما ، وجزم في الشرح والإقناع بأنه ليس ظهاراً في الثانية إلا أن ينويه (و) إن قال لها (**أنت علي**) كأمي أو مثل أمي (أو) قال أنت (**عندي**) كأمي أو مثل أمي (أو) أنت (مني) كأمي أو مثل أمي (أو) أنت(**معي كأمي أو**) معي (**مثل أمي وأطلق**) فلم ينو به ظهاراً ولا غيره (فـ) ـهو (**ظهار**) لأنه المتبادر من هذه الألفاظ (**وإن نوى**) بأنت علي أو عندي أو مني أو معي كأمي أو مثل أمي (**في الكرامة ونحوها**) كالمحبة(**دين وقبل حكماً**)لاحتماله وهو أعلم بمراده(و) إن قال لها (**أنت أمي أو**) أنت (**كأمي أو**) أنت (**مثل أمي**) ولم يقل علي أو عندي أو مني أو معي (**ليس بظهار إلا مع نية**) ظهار (**أو قرينة**) لأن احتمال هذه الصور لغير الظهار أكثر من احتمال الصور التي قبلها له وكثرة الاحتمالات توجب اشتراط النية في المحتمل الأقل ليتعين له لأنه يصير كناية فيه والقرينة تقوم مقام النية (و) قوله لها (**أنت علي حرام ظهار ولو نوى به طلاقاً أو يميناً**) نصاً لأنه تحريم أوقعه في امرأته أشبه ما لو شبهها بظهر من تحرم عليه وحمله على الظهار أولى من الطلاق لأن الطلاق تبين به المرأة وهذا يحرمها مع بقاء الزوجية فحمله على أدنى التحريمين أولى (**إلا أن زاد إن شاء الله أو سبق بها**) فقال إن شاء الله فأنت علي حرام فلا يكون ظهاراً كما لو قال والله لا أفعل كذا إن شاء الله لأن منهما كلا يدخله التكفير وكذا لو قال إن شاء الله وشاء زيد ولو شاء زيد (و) قوله (**أنا مظاهر أو علي**) الظهار (**أو يلزمني الظهار أو**) علي الحرام أو يلزمني (**الحرام وأنا عليك حرام أو**) أنا عليك (**كظهر رجل**) أو كظهر أبي (**مع نية**) ظهار (**أو قرينة**) دالة عليه (**ظهار**) لأن لفظه يحتمله وقد نواه به ولأن تحريم نفسه عليها يقتضي تحريم كل منهما على الآخر ولأن تشبيه نفسه بأبيه يلزمه فيه تحريمها عليه كما تحرم على أبيه (**وإلا**) ينو ظهاراً ولا قرينة عليه (**فلغو كـ**) ـقوله (**أمي**) امرأتي (**أو أختي امرأتي أو مثلها**) أي أمي أو أختي مثل امرأتي ونحوه (**وكـ**) ـقوله أنت علي (**كظهر البهيمة**) فليس ظهاراً

لأنه ليس محلاً للاستمتاع (و) كقوله لامرأته (**وجهي من جهك حرام**) فلغو نصا (**وكالإضافة**) أي إضافة التشبيه أو التحريم (**إلى شعر وظفر وريق ولبن ودم وروح وسمع وبصر**) بأن قال شعرك أو ظفرك إلى آخره كظهر أمي أو شعرك أو ظفرك الخ علي حرام فهو لغو كما سبق في الطلاق (**ولا ظهار ان قالت**) امرأة (**لزوجها**) نظير ما يصير به مظاهراً لو قاله (**أو علقت بتزويجه نظير ما يصير به مظاهراً**) لو قاله لقوله تعالى : ﴿ **الذين يظاهرون منكم من نسائهم** ﴾ فخصهم بذلك ، ولأن الظهار قول يوجب تحريماً في النكاح فاختص به الرجل كالطلاق ولأن الحل في المرأة حق للزوج فلا تملك إزالته كسائر حقوقه (**وعليها كفارته**) أي الظهار لأنها أحد الزوجين وقد أتى بالمنكر من القول والزور في تحريم الآخر عليه أشبهت الزوج (**وعليها التمكين**) لزوجها من وطئها (**قبله**) أي التكفير لأنه حق للزوج فلا تمنعه كسائر حقوقه ولأنه لم يثبت لها حكم الظهار وإنما وجبت الكفارة تغليظاً وليس لها ابتداء القبلة والاستمتاع قبل التكفير وروى الأثرم بإسناده عن النخعي عن عائشة بنت طلحة أنها قالت « إن تزوجت مصعب بن الزبير فهو علي كظهر أمي فسألت أهل المدينة فرأوا أن عليها كفارة » وروى سعيد « أنها استفتت أصحاب رسول الله ﷺ وهم يومئذ كثير فأمروها أن تعتق رقبة وتتزوجه فتزوجته وأعتقت عبداً » (**ويكره دعاء أحدهما**) أي الزوجين (**الآخر بما يختص بذي رحم كأبي وأمي وأخي وأختي**) قال أحمد لا يعجبني .

فصل ويصح الظهار من كل من أي زوج

(**يصح طلاقه**) مسلماً كان أو كافراً حراً أو عبداً كبيراً أو مميزاً يعقله لأنه تحريم كالطلاق فجرى مجراه وصح ممن يصح منه (**ويكفر كافر بمال**) أي عتق أو إطعام لأن الصوم لا يصح منه (و) يصح (**من كل زوجة**) مسلمة كانت أو ذمية حرة أو أمة وإن لم يمكن وطؤها لقوله تعالى : ﴿ **الذين يظاهرون منكم من نسائهم** ﴾ الآية . فخصهن بالظهار ولأنه لفظ يتعلق به تحريم الزوجة فاختص بها كالطلاق ولأنه كان طلاقاً في الجاهلية فنقل حكمه وبقي محله (**فلا**) يصح ظهار (**من أمته أو أم ولده ويكفر**) سيد قال لأمته أو

أم ولده أنت علي كظهر أمي (**كيمين يحنث فيها**) كما لو حلف لا يطؤها ثم وطئها ، قال نافع « حرم رسول الله ﷺ جاريته فأمره الله أن يكفر يمينه » (**وإن نجزه**) أي الظهار (**لأجنبية**) بأن قال لها أنت علي كظهر أمي صح ظهاره رواه أحمد عن عمر وكاليمين بالله تعالى والآية خرجت مخرج الغالب (**أو علقه بتزويجها**) بأن قال لها إن تزوجتك فأنت علي كظهر أمي ، أو قال : النساء علي كظهر أمي ، أو كل امرأة أتزوجها فهي علي كظهر أمي ، ذكره في الشرح (**أو قال**) لأجنبية (**أنت علي حرام ونوى أبداً صح**) ذلك (**ظهاراً**) لأنه ظهار في الزوجة فكذا الأجنبية فإن تزوجها لم يطأها حتى يكفر و (**لا**) يكون قوله لأجنبية أنت علي حرام ظهاراً (**إن أطلق**) فلم ينو أبداً (**أو نوى**) أنها حرام عليه (**إذن**) لأنه صادق في حرمتها عليه قبل عقد التزويج (**ويقبل منه**) دعوى ذلك حكماً لأنه الظاهر (**ويصح الظهار منجزاً**) كما تقدم (**ومعلقاً**) كإن قمت فأنت علي كظهر أمي (**فمن حلف به**) أي الظهار (**أو**) حلف (**بطلاق أو عتق وحنث لزمه**) ما حلف به (**و**) يصح الظهار (**مطلقاً**) كأنت علي كظهر أمي (**و**) يصح (**مؤقتاً كأنت علي كظهر أمي شهر رمضان إن وطىء فيه**) أي رمضان (**كفر وإلا**) يطأ فيه (**زال**) حكم الظهار بمضيه لحديث صخر بن سلمة وفيه « ظاهرت من امرأتي حتى ينسلخ شهر رمضان وأخبر النبي ﷺ أنه أصابها فيه فأمره بالكفارة ولم ينكر تقييده » بخلاف الطلاق فإنه يزيل الملك وهذا يوقع تحريماً يرفعه التكفير أشبه الإيلاء (**ويحرم على مظاهر ومظاهر منها وطء ودواعيه قبل تكفير**) لقوله تعالى : ﴿ **فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا** ﴾ وقوله : ﴿ **فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا** ﴾ (**ولو كان**) تكفيره (**بإطعام**) لحديث عكرمة عن ابن عباس « أن رجلاً أتى رسول الله ﷺ قد ظاهر من امرأته فوقع عليها فقال يا رسول الله إني ظاهرت من امرأتي فوقعت عليها قبل أن أكفر فقال : ما حملك على ذلك رحمك الله قال : أرأيت خلخالها : في ضوء القمر ؟ قال : فلا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله » رواه الخمسة إلا أحمد وصححه الترمذي ، ولأن ما حرم الوطء من القول حرم دواعيه كالطلاق والإحرام (**بخلاف كفارة يمين**) فله إخراجها قبل الحنث وبعده (**وتثبت**) أي تستقر كفارة الظهار (**في ذمته**) أي المظاهر (**بالعود**) لقوله

تعالى : ﴿ **ثم يعودون** ﴾ (**وهو الوطء**) نصاً لا العزم عليه فلا تستقر بذلك إلا أنها شرط لحل الوطء فيؤمر بها من أراده ليستحله بها كما يؤمر بعقد النكاح من أراد حل المرأة أو لو كان الوطء من مجنون بأن ظاهر ثم جن وكذا لو بانت منه ثم زنا بها لا إن كان الوطء (**من مكره**) لأنه معذور بالاكراه ووجه القول بأن العود هو الوطء لأنه فعل ضد قول المظاهر إذ المظاهر حرم الوطء على نفسه ومنعها منه فالعود فعله وأما الامساك عن الوطء فليس بعود ولقوله تعالى : ﴿ **ثم يعودون لما قالوا** ﴾ وثم للتراخي والامساك غير متراخ ولأن الظهار يمين يقتضي ترك الوطء فلا تجب كفارته إلا به كالايلاء (**ويأثم مكلف**) بوطء ودواعيه قبل تكفير لما تقدم (**ثم**) إن وطىء قبل أن يكفر (**لا يطأ**) بعد (**حتى يكفر**) للخبر ولبقاء التحريم (**وتجزيه**) كفارة (**واحدة**) ولو كرر الوطء للخبر ولأنه وجد العود والظهار فدخل في عموم « ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة » الآيتين (**كمكرر ظهاراً من**)امرأة (**واحدة قبل تكفير ولو**) كرره (**بمجالس أو أراد**) بتكراره (**استئنافاً**) نصاً لأن تكريره لا يؤثر في تحريم الزوجة لتحريمها بالقول الأول فلم تجب كفارة ثانية كاليمين بالله (**وكذا**) لو ظاهر (**من نسائه بكلمة**) كقوله أنت علي كظهر أمي فلا يلزمه إلا كفارة واحدة رواه الأثرم عن عمر وعلي ولأنه ظهار واحد (**و**) إن ظاهر منهن (**بكلمات بأن قال لكل منهن أنت علي كظهر أمي**) فعليه (**لكل**) منهن (**كفارة**) لأنها أيمان مكررة على أعيان متفرقة ولأنها أيمان لا يحنث في إحداها بالحنث في الأخرى فلا تكفرها كفارة واحدة (**ويلزمه إخراج**) كفارة ظهار (**بعزم على وطء**) نصاً لقوله تعالى : ﴿ **فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا** ﴾ الآيتين وحديث « فلا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله به » حيث أمر بالكفارة قبل التماس (**ويجزىء**) إخراج (**قبله**) أي قبل عزم على وطء لانعقاد سبب الوجوب وهو الظهار (**وإن اشترى**) مظاهر (**زوجته**) التي ظاهر منها وهي أمة فظهاره بحاله وله عتقها عنه فإن عاد وتزوجها فلا كفارة وإن أعتقها عن غيره ثم تزوجها فعليه الكفارة بالوطء (**أو بانت زوجة مظاهر منها**) حرة كانت أو أمة (**قبل الوطء ثم أعادها مطلقاً**) ارتد أولا (**فظهاره بحاله**) نصاً لعموم الآية والخبر ولأن التحريم إنما يزول بالتكفير (**وإن مات أحدهما**) أي الزوجين بعد ظهار (**قبله**)

أي الوطء (**سقطت**) كفارة الظهار سواء مات عقب ظهاره أو تراخى عنه لأنه لم يوجد الحنث ويرثها وترثه كما بعد التكفير .

فصل في كفارة الظهار وما بمعناه وكفارته

أي الظهار (**وكفارة وطء نهار رمضان على الترتيب**) وهي (**عتق رقبة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين فإن لم يستطع فاطعام ستين مسكيناً**) أما الظهار فلقوله تعالى : ﴿**والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا**﴾ الآيتين وأما الوطء في نهار رمضان فلحديث أبي هريرة المتفق عليه وتقدم في الصوم (**وكذا كفارة قتل**) في الترتيب (**إلا أنه لا يجب فيها إطعام لقوله تعالى** : ﴿**ومن قتل مؤمناً خطأ**﴾ الآية ولم يذكر فيها أطعاماً (**والمعبر**) في كفارات من قدرة أو عجز (**وقت وجوب**) كفارة (**كحد وقود**) فيعتبران بوقت الوجوب فمن قذف وهو عبد ثم عتق لم يجلد إلا جلد عبد ومن حنث وهو عبد لم تلزمه إلا كفارة عبد لأن الكفارة تجب على وجه الطهر فكان الاعتبار فيها بحال الوجوب كالحد بخلاف المتيمم فإنه لو تيمم ثم وجد الماء بطل تيممه وهنا لو صام ثم قدر على الرقبة لم يبطل صومه ولو قتل قنا وهو رقيق ثم عتق لم يسقط عنه القود (**وإمكان الأداء**) في الكفارات (**مبني على**) اعتباره في زكاة وتقدم أن المذهب أنه شرط للاداء لا للوجوب ووقت وجوب في ظهر وقت العود وهو الوطء وفي (**وطء**) في نهار رمضان حين الوطء وفي قتل زمن زهري في الروح وفي يمين زمن حنث (**فلو أعسر موسر قبل تكفير لم يجزئه صوم**) لأنه غير ما وجب عليه وتبقى الرقبة في ذمته إلى يساره كسائر ما وجب وعجز عن أدائه (**ولو أيسر معسر**) بعد وجوبها عليه معسراً (**لم يلزمه عتق**) اعتباراً بوقت الوجوب (**ويجزيه**) العتق لأنه الأصل في الكفارات (**ولا يلزم عتق إلا لمالك رقبة**) حين وجوب (**ولو**) كانت الرقبة (**مشتبهة برقاب غيره**) لإمكان عتقها (**فيعتق رقبة**) ناوياً ما يملكه (**ثم يقرع بين الرقاب فيخرج من قرع**) لتتعين الحرية فيه (**أو**) إلا (**لمن يمكنه**) الرقبة بأن قدر على شرائها (**بثمن مثلها أو مع زيادة**) على ثمن مثلها (**لا يجحف**) به ولو كثرت لعدم تكررها بخلاف ماء وضوء (**أو**) يمكنه شراؤها (**نسيئة وله**

مال غائب) يفي بثمنها (**أو**) له (**دين مؤجل**) يفي بثمنها النسيئة لأنه لا ضرر عليه فيه و (**لا**) يلزم عتق لمن قدر على رقبة (**بهبة**) بأن وهبت له هي أو ثمنها اللمنة (**و**) يشترط للزوم عتق أن (**تفضل**) الرقبة (**عما يحتاجه**) من وجبت عليه (**من أدنى مسكن صالح لمثله و**) من أدنى (**خادم لكون مثله لا يخدم نفسه أو**) لـ (**ـعجزه**) عن خدمة نفسه (**و**) أن تفضل (**عن مركوب وعرض بذله**) يحتاج إلى استعماله كلباسه وفراشه وأوانيه وآلة حرفته (**و**) أن تفضل عن (**كتب علم يحتاج إليها وثياب تجمل**) لا تزيد على ملبوس مثله (**و**) عن (**كفايته و**) كفاية (**من يمونه دائماً و**) عن رأس ماله لذلك أي لما يحتاجه وكفايته وعياله (**و**) عن (**وفاء دين**) لله أو لآدمي حال أو مؤجل لأن ما استغرقته حاجة الإنسان كالمعدوم في جواز الانتقال إلى بدله كمن وجد ماء يحتاج إليه لعطش له الانتقـال إلى التيمم فإن كان له خادم وهو ممن يخدم نفسه لزم عتقه لفضله عن حاجته وما يحتاج لأكل الطيب ولبس الناعم يشتري به ولو كان من أهله لعدم عظم المشقة فيه (**ومن له فوق ما يصلح لمثله من خادم ونحوه**) كمركوب ومسكن (**وأمكن بيعه وشراء**) بدل (**صالح لمثله و**) شراء (**رقبة بالفاضل لزمه**) العتق لقدرته عليه بلا ضرر (**فلو تعذر**) لكون الباقي لا يبلغ ثمن رقبة لم يلزمه (**أو كان له سرية يمكن بيعها وشراء سرية ورقبة بثمنها لم يلزمه**) ذلك لأن غرضه قد يتعلق بنفس السرية فلا يقوم غيرها مقامها (**وشرط**) في إجزاء (**رقبة في كفارة مطلقاًو**) في (**نذر عتق مطلق اسلام**) ولو كان المكفر كافراً لقوله تعالى : ﴿**ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة**﴾ وألحق بذلك باقي الكفارات حملا للمطلق على المقيد كما حمل قوله تعالى : ﴿**واستشهدوا شهيدين من رجالكم**﴾ على قوله ﴿**وأشهدوا ذوي عدل منكم**﴾ بجامع أن الاعتاق يتضمن تفريغ العتيق المسلم لعبادة ربه وتكميل أحكامه ومعونة المسلمين فناسب ذلك شرع إعتاقه في الكفارة تحصيلاً لهذه المصالح وحمل النذر عليها لأن المطلق من كلام الآدمي يحمل على المطلق من كلامه تعالى (**و**) شرط فيها (**سلامة من عيب مضر ضرراً بيناً بالعمل**) لأن المقصود تمليك القن نفعه وتمكينه من التصرف لنفسه وهذا غير حاصل مع ما يضر بعمل كذلك (**كعمى**) لأن الأعمى لا يمكنه العمل في أكثر الصنائـع (**و**) كـ (**شلل يد أو رجـل أو قطع**

إحداهما) لأن اليد آلة البطش والرجل آلة المشي فلا يتهيأ له كثير من العمل مع تلف أحدهما أو شللها (**أو**) قطع (**سبابة أو**) اصبع (**وسطي أو إبهام من يد أو رجل**) تبع فيه التنقيح وقد ذكرت كلام الحجاوي في الحاشية (**أو خنصر وبنصر**) معاً (**من يد**) واحدة لزوال نفعها بذلك (**وقطع أنملة من ابهام أو**) قطع (**أنملتين من غيره**) أي الابهام كقطع الاصبع (**كله**) لذهاب منفعة الاصبع بذلك (**ويجزىء من قطعت بنصره من إحدى يديه**) وخنصره من الأخرى (**أو**) قطعت بنصره من إحدى (**رجليه و**) قطعت (**خنصره من الأخرى**) لبقاء نفع كل منهما (**أو جدع**) بالدال المهملة أي قطع (**أنفه**) فيجزىء (**أو**) قطع (**أذنه أو يخنق أحياناً**) لأنه لا يضر بالعمل (**أو علق عتقه بصفة لم توجد**) لأن ذلك لا أثر له بخلاف من علق عتقه بصفة فنواه عند وجودها فلا يجزىء لأن سبب عتقه انعقد عند وجود الصفة فلا يملك صرفه إلى غيرة وكذا لو قال إن اشتريتك أو ملكتك فأنت حر فلا يجزئه بخلاف ما لو قال إن اشتريتك فأنت حر للكفارة ثم اشتراه لها **(و)** يجزىء (**مدبر وصغير**) ولو غير مميز (**وولد زنا وأعرج يسير أو مجبوب وخصي**) ولو مجبوباً (**وأصم وأخرس تفهم إشارته وأعور**) وأبرص وأجذم ونحوه (**ومرهون ومؤجر وجان وأحمق وحامل**) وله استثناء حملها لأن ما فيهم من النقص لا يضر بالعمل وما فيهم من الوصف لا يؤثر في صحة عتقهم **(و)** يجزىء (**مكاتب ما لم يؤد شيئاً**) من كتابته . لأنه رقبة ملة سالمة لم يحصل عن شيء منها عوض و **(لا)** يجزىء (**من**) أي مكاتب (**أدى**) منها (**شيئاً**) لحصول العوض عن بعضه كما لو أعتق بعض رقبة (**أو اشترى بشرط عتق**) فلا يجزىء لأن الظاهر أن البائع نقصه من ثمنه فكأنه أخذ على عتقه عوضاً وان قيل له : أعتق عبدك عن كفارتك ولك كذا ففعل لم يجزئه عنها وولاؤه له ولورد العوض بعد العتق وإن قصد عتقه عن الكفارة وحدها وعزم على رد العوض أورده قبل العتق وأعتقه عن كفارته أجزأ (**أو يعتق**) على مكفر (**بقرابة**) فلا يجزئه لقوله تعالى : ﴿**فتحرير رقبة**﴾ والتحرير فعل العتق ولم يحصل هنا كذلك ولأن عتقه مستحق بغير سبب الكفارة و **(لا)** يجزىء (**مريض مأيوس منه لعدم تمكنه من العمل و**) لا (**مغصوب منه و**) لا يجزىء (**زمن ومقعد**) لعدم تمكنهما من

العمل في أكثر الصنائع (و) لا يجزىء (**نحيف عاجز عن عمل**) لأنه كمريض مأيوس من برئه (و) لا يجزىء (**أخرس أصم ولو فهمت إشارته**) لأنه ناقص بفقد حاستين تنقص بنقصهما قيمته نقصاً كثيراً وكذا أخرس لا تفهم إشارته (**ومجنون مطبق**) لأنه يمنع من العمل بالكلية (**وغائب لم تتبين حياته**) لأن وجوده غير محقق فلا يبرأ بالشك فإن أعتقه ثم تبين بعد كونه حياً فإنه يجزىء قولاً واحداً قاله في الإنصاف (و) لا (**موصى بخدمته أبداً**) لنقصه (**أو أم ولد**) لاستحقاق عتقها بسبب آخر (و) لا (**جنين**) ولو ولد بعد عتقه حياً لأنه لم تثبت له أحكام الدنيا بعد (**ومن أعتق**) في كفارة (**جزأ**) من قن (**ثم**) أعتق (**ما بقي**) منه ولو طال ما بينهما أجزأ لأنه أعتق رقبة كاملة كاطعام المساكين (**أو**) أعتق (**نصف قنين**) ذكرين أوأنثيين أومختلفين عن كفارته (**أجزأ**) ذلك لأن الاشقاص كالاشخاص ولا فرق بين كون الباقي منهما حراً أو رقيقاً لغيره (**لا ما سرى بعتق جزء**) كمن يملك نصف قن وهو موسر بقيمة باقية فأعتق نصفه وسرى إلى نصيب شريكه فلا يجزيه نصيب شريكه لأنه لم يعتق باعتاقه لأن السراية غير فعله وإنما هو من آثار فعله أشبه ما لو اشترى من يعتق عليه ناوياً عتقه عن كفارته (**ومن علق عتقه بظهار**) بأن قيل له إن ظاهرت من زوجتي فأنت حر (**ثم ظاهر عتق**) المعلق عتقه لوجود الصفة (**ولم يجزئه عن كفارته كما لو نجزه عن ظهاره ثم ظاهر**) بأن قال لقنه أنت حر الساعة عن ظهاري ثم ظاهر فيعتق ، لا يجزئه عن ظهاره (**أو علق ظهاره بشرط**) بأن قال إن قدم زيد فزوجتي على كظهر أمي (**فأعتقه**) أي قنه عن ظهاره المعلق (**قبله**) أي قبل وجود شرط ظهاره فيعتق ولا يجزئه عن ظهاره إذا وجد شرطه لأنه لا يجزئه التكفير قبل انعقاد سببه (**ومن أعتق**) عن كفارة أو نذر (**غير مجزىء ظاناً إجزاءه نفذ**) عتقه لأنه تصرف من أهله في محله وبقي ما وجب عليه بحاله لأنه لم يؤده .

فصل فإن لم يجد رقبة كما تقدم

(**صام**) المكفر (**حراً**) كان أو مبعضاً (**أو قنا شهرين**) للآية والاخبار (**ويلزمه تثبيت النية**) لصوم كل يوم كما تقدم في الصوم (و) يلزمه (**تعيينها**) أي النية (**جهة**

الكفارة) لحديث « وإنما لكل امرىء ما نوى » (و) يلزمه (**التتابع**) أي تتابع صوم الشهرين بأن لا يفرق الصوم للآية (**لا نيته**) أي التتابع بل يكفي حصوله بالفعل كمتابعة الركعات بخلاف الجمع بين الصلاتين لأنه رخصه فافتقر إلى نية الترخص (**وينقطع**) تتابع (**بوطء مظاهر منها ولو**) كان (**ناسياً**) لعموم « فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا » ولأن الوطء لا يعذر فيه بالنسيان (**أو**) كان وطؤه (**مع عذر يبيح الفطر**) كمرض وسفر (**أو**) كان وطؤه (**ليلاً**) عامداً كان أو ناسياً لعموم الآية ولأنه تحريم للوطء فلا يختص النهار ولا الذكر وكوطئها لمسها ومباشرتها دون الفرج على وجه يفطر به والا لم ينقطع التتابع و (**لا**) ينقطع التتابع بوطئه (**غيرها**) أي المظاهر منها (**في**) الأحوال (**الثلاثة**) أي النسيان ومع عذر يبيح الفطر وفي الليل لأن ذلك غير محرم عليه ولا هو محل لتتابع الصوم أشبه الأكل (و) ينقطع تتابع (**بصوم غير رمضان**) لأنه فرقه بشيء يمكن تحرزه منه أشبه ما لو أفطر بلا عذر (**ويقع**) صومه (**عما نواه**) لأنه زمان لم يتعين للكفارة (و) ينقطع تتابع (**بفطر**) في أثناء الشهرين (**بلا عذر**) ولو ناسياً وجوب التتابع أو ظن أنه أتم الشهرين كما لو ظن أن الواجب شهر واحد و (**لا**) ينقطع تتابع بصوم (**رمضان**) ولا بفطر فيه بسفر ونحوه (**أو فطر واجب كـ**) فطر يوم (**عيد**) وأيام تشريق (**وحيض ونفاس وجنون ومرض مخوف**) لتعين رمضان للصوم الواجب فيه وتعين الفطر في تلك الأيام ولأن الحيض وما بعده لا يمكن التحرر منها وكذا لو أغمى عليه جميع اليوم (و) لا ينقطع تتابع بفطر (**حامل ومرضع خوفاً على أنفسهما**) لأنهما كالمريض (أو) فطر (**لعذر يبيحه كسفر ومرض غير مخوف**) لشبههما بالمرض المخوف في إباحة الفطر (و) كفطر (**حامل وموضع لضرر ولدهما**) بالصوم لاباحة فطرهما بسبب لا يتعلق باختيارهما أشبه ما لو أفطرتا خوفاً على أنفسهما (و) كفطر (**مكره**) على فطره (**ومخطىء**) كآكل يظنه ليلاً فبان نهاراً (**وناس**) لبقاء صوم المكره والناسي وعذر المخطىء ولحديث « عفى لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » (**لا جاهل**) بوجوب التتابع فلا يعذر بذلك إذا أفطر بل ينقطع تتابعه لأنه يمكنه التحرز منه بسؤ اله عنه .

فصل فإن لم يستطع صوماً لكبر أو مرض ولو رجى برؤه

اعتباراً بوقت الوجوب (**أو يخاف زيادته أو تطاوله**) أي المرض بصومه (**أو**) لم يستطع صوماً (**لشبق**) قال في الاقناع أو لضعف عن معيشته (**أطعم ستين مسكيناً**) لقوله تعالى : ﴿**فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً**﴾ ولما « أمر رسول الله ﷺ أوس بن الصامت بالصوم . قالت امرأة يا رسول الله إنه شيخ كبير ما به من صيام . قال : فليطعم ستين مسكيناً » ولما « أمر سلمة بن صخر بالصيام . قال : وهل أصبت ما أصبت إلا من الصيام . قال : فأطعم » فنقله إليه لما أخبره أن به من الشبق والشهوة ما يمنعه من الصوم وقيس عليهما من في معناهما ويشترط أن يكون المسكين (**مسلماً حراً**) كالزكاة ويأتي حكم المكاتب (**ولو أنثى**) كزكاة (**ولا يضر وطء مظاهر منها أثناء الإطعام**) نصاً وكذا إثناء عتق كما لو أعتق نصف عبد ثم وطيء ثم اشترى باقيه وأعتقه فلا يقطعهما وطؤه وتقدم أنه محرم (**ويجزيء دفعها**) أي الكفارة (**إلى صغير من أهلها**) كما لو كان كبيراً (**ولو لم يأكل الطعام**) لأنه حر مسلم محتاج أشبه الكبير ولدخوله في عموم الآية وكذا الزكاة وتقدم وأكله للكفارة ليس بشرط ويصرف ما يعطي للصغير إلى ما يحتاج إليه مما تتم به كفايته ويقبضها له وليه (و) يجزيء دفعها إلى (**مكاتب**) لأنه يأخذ من الزكاة لحاجة أشبه الحر المسكين والى من يعطي من زكاة لحاجة كفقير ومسكين وابن سبيل وغارم لمصلحة نفسه لأن ابن السبيل والغارم كذلك يأخذان لحاجتهما فهما في معنى المسكين (و) يجزيء دفعها إلى (**من ظنه مسكيناً فبان غنياً**) كالزكاة لأن الغني مما يخفى (و) يجزيء الدفع (**إلى مسكين**) واحد (**في يوم واحد من كفارتين**) فأكثر لأنه دفع القدر الواجب الى العدد الواجب أشبه ما لو دفع إليه ذلك في يومين (**ولا**) يجزئه دفع كفارته (**إلى من تلزمه مؤنته**) لاستغنائه بما وجب له من النفقة ، ولأنها لله فلا يصرفها لنفعه (**ولا**) يجزيء (**ترديدها على مسكين**) واحد (**ستين يوماً إلا أن لا يجد**) مسكيناً (**غيره**) فيجزئه لتعذر غيره وترديدها إذن في الأيام المتعددة في معنى اطعام العدد لأنه يدفع به حاجة المسكين في كل يوم فهو كما لو أطعم في كل يوم واحد فكأنه أطعم العدد

من المساكين والشيء بمعناه يقوم مقامه بصورته عند تعذرها ، ولهذا شرعت الابدال لقيامها مقام المبدلات في المعنى (**ولو قدم**) نحو مظاهر (**إلى ستين**) مسكيناً (**ستين مدا**) من برأوا ما يقوم مقامها من باقي ما يجزىء (**وقال هذا بينكم فقبلوه ، فإن قال بالسوية أجزأه**) ذلك (**وإلا**) يقل بالسوية (**فلا**) يجزئه (**ما لم يعلم**) مكفر (**أن كلا**) من المساكين (**أخذ قدر حقه**) مما قدمه لهم فيجزئه لحصول العلم بالاطعام الواجب (**والواجب في الكفارات ما يجزىء في فطرة من مدبر**) وهو نصف قدح بكيل بلدنا مصر (**من غيره**) أي البر وهو الشعير والتمر والزبيب والأقط (**مدان**) نصف صاع وذلك قدح بكيل مصر (**وسن اخراج أدم مع**) اخراج (**مجزىء**) مما سبق نصاً وإخراج الحب أفضل عند أحمد من إخراج الدقيق والسويق ويجزئان بوزن الحب وإن أخرجهما بالكيل زاد على كيل الحب قدراً يكون بقدره وزناً ، لأن الحب اذا طحن توزع (**ولا يجزىء خبز**) لخروجه عن الكيل والادخار أشبه الهريسة (**ولا**) يجزىء في كفارته (**غير ما يجزىء في فطرة ولو كان**) ذلك (**قوت بلده**) لأن الكفارة وجبت طهرة للمكفر عنه كما أن الفطرة طهرة للصائم فاستويا في الحكم . قلت فإن عدمت الاصناف الخمسة أجزأ عنها ما يقتات من حب وتمر على قياس ما تقدم في الفطرة (**ولا**) يجزىء في كفارة (**أن يغدى المساكين أو يعيشهم**) لأن المنقول عن الصحابة اعطاؤ هم وقال ﷺ لكعب في فدية الأذى « أطعم ثلاثة آصع من تمر ستة مساكين » ولأنه مال وجب تمليكه للفقراء شرعاً فأشبه الزكاة (**بخلاف نذر إطعامهم**) أي المساكين فيجزىء أن يغديهم أو يعشيهم لأنه وفى بنذره (**ولا تجزئه القيمة**) عن الواجب لظاهر قوله تعالى ﴿**فاطعام ستين مسكيناً**﴾ وكالزكاة (**ولا**) يجزىء في كفارة (**عتق و**) لا (**صوم و**) لا (**إطعام إلا بنية**) بأن ينويه عن جهة الكفارة لحديث « وإنما لكل امرىء ما نوى » ولأنه يختلف وجهه فيقع تبرعاً ونذراً وكفارة فلا يصرفه إلى الكفارة إلا النية (**ولا تكفي نية التقرب**) إلى الله تعالى (**فقط**) أي دون نية الكفارة لتنوع التقرب إلى واجب ومندوب ومحل النية في الصوم الليل وفي العتق والإطعام معه أو قبله بيسير (**فإن كانت**) عليه كفارة (**واحدة لم يلزمه تعيين سببها**) بنيته ويكفيه نية العتق أو الصوم أو الإطعام عن الكفارة الواجبةعليه

لتعينها باتحاد سببها (**ويلزمه مع نسيانه**) أي سببها (**كفارة واحدة**) ينوي بها التي عليه (**فإن عين**) سبباً (**غيره**) أي غير السبب الذي وجبت فيه الكفارة (**غلطاً وسببها من جنس يتداخل**) كمن عليه كفارة يمين في لبس فنواها عن يمين قيام ونسي يمين اللبس (**أجزأه**) ذلك (**عن الجميع**) أي جميع ما عليه من كفـارة الايمان لتـداخلها (**وإن كانت**) عليه كفارات (**أسبابها من جنس لا يتداخل**) كمن ظاهر من نسائه بكلمات لكل واحدة بكلمة فنوى الكفارة عن ظهاره من إحداهن أجزأه عن واحدة وإن لم يعنيها بأن يقول هذه عن كفارة فلانة وهذه عن كفارة فلانة فتحل له واحدة غير معينة قال في الشرح وقياس المذهب أن يقرع بينهن فتخرج المحللة منهن بالقرعة وجزم به في الاقناع (**أو**) كانت عليه كفارات من (**أجناس كظهار وقتل و**) وطء في (**صوم**) رمضان أداء (**ويمين**) بالله تعالى (**فنوى إحداها**) أي الكفارات (**أجزأ**) المخرج (**عن واحدة**) منها (**ولا يجب**) أي لا يشترط لإجزائها (**تعيين سببها**) من ظهار أو قتل ونحوه لأنها عبادة واحدة واجبة فلم يفتقر صحة أدائها إلى تعيين سببها كما لو كانت من جنس واحد .

كتاب اللعان

من اللعن وهو الطرد والإبعاد لأن كل واحد من الزوجين يلعن نفسه في الخامسة إن كان كاذبا وقيل لأنه لا ينفك أحدهما عن أن يكون كاذباً فتحصل اللعنة عليه (**وهو**) شرعاً (**شهادات مؤكدات بأيمان من الجانبين مقرونة بلعن**) من زوج (**وغضب**) من زوجة (**قائمة مقام حد قذف**) إن كانت محصنة (**أو تعزير**) إن لم تكن كذلك (**في جانبه و**) قائمة مقام (**حبس من جانبها**) والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ **والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلاَّ أنفسهم** ﴾ الآيات وحديث سهل بن سعد في عويمر العجلاني مع امرأته رواه الجماعة (**من قذف زوجته بزنا ولو**) كان قذفها بزنا (**بطهر وطء فيه في قبل أو دبر**) بأن قال زنيت في قبلك أو دبرك رماها بالزنا في دبرها (**فكذبته لزمه**) أي الزوج (**ما يلزم بقذف أجنبية**) من الحد إن كانت محصنة والتعزير ان لم تكن كذلك (**ويسقط**) ما لزمه بقذفها (**بتصديقها إياه**) أو باقامة البينة عليها به كما لو كان المقذوف غيرها (**وله**) أي الزوج (**إسقاطه**) أي ما لزمه بقذفها (**بلعانه**) للآية والخبر (**ولو**) لا عن (**وحده**) ولم تلاعن هي (**حتى**) ولو كان ما أسقطه بلعانه (**جلدة لم يبق**) عليه (**غيرها**) من حد القذف (**وله**) أي الزوج (**إقامة البينة**) عليها (**بعد لعانه ويثبت موجبها**) أي البينة من حد الزنا (**وصفته**) أي اللعان (**أن يقول زوج**) أولا (**أربعا أشهد بالله أني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ويشير إليها**) مع حضورها (**ولا حاجة لان تسمى أو تنسب إلا مع غيبتها ثم يزيد في خامسة وان لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين**) ولا يشترط أن يقول فيها رماها به من الزنا (**ثم**) تقول

(**زوجة أربعا أشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا ثم تزيد في خامسة وان غضب الله عليها إن كان من الصادقين**) ولا يشترط أن تقول فيما رماني به من الزنا لظاهر الآية (**فإن نقص لفظ من ذلك**) أي جملة من الجمل الخمس أو ما يختل به المعنى (**ولو أتيا بالأكثر**) من ذلك (**وحكم**) به (**حاكم**) لم يصح لأن نص القرآن أتى به على خلاف القياس بعدد فكان واجباً كسائر المقدرات بالشرع (**أو بدأت**) الزوجة (**به**) أي اللعان (**أو قدمت الغضب**) بأن أتت به فيها قبل الخامسة (**أو أبدلته**) أي الغضب (**باللعنة أو السخط**) لم يصح (**أو قدم اللعنة**) قبل الخامسة (**أو أبدلها بالغضب أو الإبعاد أو أبدل**) أحدهما (**لفظ أشد باقسم أو أحلف**) لم يصح لمخالفة النص (**أو أتى**) زوج (**به**) أي اللعان (**قبل إلقائه عليه أو بلا حضور حاكم أو نائبه**) لم يصح لأنه يمين في دعوى فأشبه سائر الايمان في الدعاوى وكذا إن أتى به قبل طلبها إن لم يكن ولد يريد نفيه (**أو**) لاعن (**بغير العربية من يحسنها**) لم يصح (**ولا يلزمه**) إن لم يحسن العربية (**تعلمها ان عجز عنه**) أي اللعان (**بها**) أي العربية لما تقدم في أركان النكاح (**أو علقه**) أي اللعان (**بشرط أو عدمت موالاة الكلمات لم يصح**) اللعان لمخالفته للنص ولأنه ورد في القرآن على خلاف القياس فوجب أن يتقيد بلفظه كتكبير الصلاة (**ويصح من أخرس وممن اعتقل لسانه وآيس من نطقه إقرار**) فاعل يصح (**بزنا**) بكتابة وإشارة مفهومة (**و**) يصح منهما (**لعان بكتابة وإشارة مفهومة**) لقيامهما مقام نطقه في الدلالة على ما في نفسه (**فلو نطق**) من اعتقل لسانه وآيس من نطقه ولاعن بكتابة أو إشارة (**وأنكر**) اللعان أو قال لم أرد قذفا ولا (**لعانا قبل فيما عليه من حد ونسب**) فيقام عليه الحد بطلبها ويلحقه النسب و (**لا**) يقبل قوله (**فيما له من عود زوجته**) فلا تحل له لأنها حرمت عليه بحكم الظاهر فلا يقبل انكاره له (**وله**) أي لمن أنكر لعانه بالإشارة بعد أن نطق (**أن يلاعن لهما**) أي اسقاط الحد ونفي النسب (**وينتظر مرجو نطقه**) اعتقل لسانه بعد قذف زوجته إذا أراد اللعان (**ثلاثة أيام**) فإن نطق فلا إشكال وإلا لاعن بالكتابة أو الإشارة المفهومة أو حد (**وسن تلاعنهما قياما**) لما في حديث ابن عباس في خبر هلال « أن هلالاً جاء فشهد ثم قامت فشهدت » (**بحضرة جماعة**) لأن ابن

عباس وابن عمر وسهلا حضروه مع حداثة سنهم فدل على أنه حضره جمع كثير لأن الصبيان إنما يحضرون المجالس تبعاً للرجال ولذلك قال سهل فتلاعنا وأنا مع الناس عند رسول الله ﷺ (و) سن (**أن لا ينقصوا**) أي الحاضرون (**عن أربعة**) رجال لأن الزوجة ربما أقرت فشهدوا عليها (و) سن أن يتلاعنا (**بوقت ومكان معظمين**) كبعد العصر يوم الجمعة وبين الركن والمقام بمكة وبيت المقدس عند الصخرة وعند منبر في باقي المساجد (و) سن (**أن يأمر حاكم من يضع يده على فم زوج وزوجة عند الخامسة ويقول اتق الله فإنها الموجبة وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة**) لحديث ابن عباس رواه الجوزجاني وكون الخامسة هي الموجبة أي اللعنة أو الغضب على من كذب منهما لالتزامه ذلك فيها وكون عذاب الدنيا أهون لأنه ينقطع وعذاب الآخرة دائم والسر في ذلك التخويف ليتوب الكاذب منهما ويرتدع (**ويبعث حاكم إلى**) امرأة (**خفرة**) قذفها زوجها وأراد لعانها (**من**) أي ثقة (**يلاعن بينهما**) لحصول الغرض بذلك والخفرة من تترك الخروج من منزلها صيانة من الخفر وهو الحياء (**ومن قذف زوجتين**) له (**فأكثر ولو**) كان قذفهن (**بكلمة أفرد كل واحدة**) منهن (**بلعان**) لأن كل واحدة مقذوفة فلا يدرأ عنه حدها إلا لعانها كما لو لم يقذف غيرها .

فصل وشروطه أي اللعان ثلاثة

أحدها (**كونه بين زوجين مكلفين ولو**) كانا (**قنين**) أو أحدهما (**أو**) كانا (**فاسقين**) أو أحدهما أو ذميين أو (**أحدهما**) كذلك لعموم قوله تعالى : ﴿ **والذين يرمون أزواجهم** ﴾ فلا لعان بقذف أمته ولا تعزير وأما اعتباراً لتكليف فلأن قذف غير المكلف لا يوجب حداً واللعان إنما وجب لاسقاط الحد (**فيحد**) القاذف (**بقذف أجنبية بزنا ولو نكحها بعد**) قذفه لها وليس له إسقاطه بلعان لأنه وجب في غير حال الزوجية (**أو قال لها**) أي لزوجته (**زنيت قبل أن أنكحك**) فيحد للقذف ولا لعان لاضافته إلى حال لم تكن فيه زوجة ويفارق قذف الزوجة لأنه محتاج إليه لأنها خانته وإن كان بينهما ولد فهو محتاج إلى نفيه وأما من تزوجها وهو يعلم زناها فهو مفرط في نكاح حامل من زنا فلا

يشرع له طريق إلى نفيه (**كمن أنكر قذف زوجته مع بينة**) عليه بقذفها لأنه ينكر قذفها فكيف يحلف على إثباته (**أو**) كمن (**كذب نفسه**) بعد قذفها فلا يلاعن لعدم تأتي حلفه على إثبات ما يعترف بكذبه فيه (**ومن ملك زوجته**) الأمة (**فأتت بولد لا يمكن**) كونه (**من ملك اليمين**) كأن أتت به لدون ستة أشهر منذ ملكها وعاش (**فله نفيه بلعان**) لأنه مضاف لحال الزوجية وإن أمكن كونه من ملك اليمين فلا (**ويعزر**) زوج (**بقذف زوجة صغيرة أو**) مجنونة (**ولا لعان**) لما تقدم ولأنه يمين فلا يصح من غير مكلف (**ويلاعن**) زوج (**من قذفها**) زوجة (**ثم أبانها**) بعد القذف لاضافته إلى حال الزوجية (**أو قال**) لها (**أنت طالق يازانية ثلاثا**) لسبق القذف الابانة لأنها لا تبين قبل قوله ثلاثا (**وإن قذفها في نكاح فاسد أو**) قذفها (**مبانة**) بزنا (**في النكاح أو**) بزنا في (**العدة أو قال**) لها (**أنت طالق ثلاثا يا زانية لاعن لنفي ولد**) إن كان للحاجة (**وإلا**) يكن بينهما ولد (**فلا**) لعان لأنه لا حاجة إلى قذفها لكونها أجنبية وإنما جاز في الأولى لئلا يلحقه ولدها بخلاف سائر الأجنبيات . الشرط (**الثاني سبق قذفها**) أي قذف الزوج الزوجة (**بزنا ولو في دبر**) لأنه قذف يجب به الحد وسواء الأعمى والبصير نصا لعموم الآية (كـ)ـقوله (**زنيت أو يا زانية أو رأيتك تزنين**) أو زنا فرجك فإن لم يقذفها فلا لعان للآية (**وإن قال**) لها (**ليس ولدك مني أو قال معه ولم تزن أولا أقذفك أو وطئت بشبهة أو**) وطئت (**مكرهة أو**) وطئت (**نائمة أو**) وطئت (**مع إغماء أو**) وطئت مع جنون لحقه) الولد (**ولالعان**) لأنه لم يقذفها بما يوجب الحد وإن قال وطئك فلان بشبهة وكنت عالمة فله اللعان ونفي الولد ، اختاره الموفق وغيره (**ومن أقر بأحد توأمين لحقه**) التوأم (**الآخر**) لأنه لا يجوز أن يكون بعض الحمل الواحد منه وبعضه من غيره وجعل ما نفاه تابعاً لما استحلقه دون عكسه احتياطاً للنسب (**ويلاعن لنفي الحد**) لأنه لا يلزم من كون الولد منه انتفاء زناها كما لا يلزم من الزنا نفي الولد ولذلك لو أقرت بالزنا أو قامت به بينة لم ينتف عنه الولد بذلك . الشرط (**الثالث أن تكذبه**) الزوجة في قذفها (**ويستمر**) تكذيبها (**إلى استيفاء اللعان**) لأنها إذا لم تكذبه لا تلاعنه والملاعنة إنما تنتظم منهما (**فإن صدقته**) فيما قذفها به (**ولو مرة أو عفت**) عن الطلب بحد القذف

(**أو سكتت**) فلم تقر ولم تنكر لحقه النسب ولا لعان (**أو ثبت زناها بـ**)ـشهادة (**أربعة سواه**) أي الزوج (**أو قذف مجنونة بزنا قبله**) أي جنونها لحقه النسب ولا لعان (**أو**) قذف (**محصنة فجنت**) قبل لعان (**أو**) قذف (**خرساء أو ناطقة فخرست**) قبل لعان (**ولم تفهم إشارتها أو قذف صماء لحقه النسب**) إن كان بينهما ولد نصا (**ولا لعان**) لما سبق من انه شرع لدرء الحد عن القاذف فإذا لم يجب حد فلا فائدة فيه له ونفي الولد تابع لإسقاط الحد لا مقصود لنفسه (**وإن مات أحدهما**) أي الزوجين (**قبل تتمته**) أي اللعان (**توارثا وثبت النسب**) لأن اللعان لم يوجد فلا يثبت حكمه (**ولا لعان**) لعدم تصوره من الميت ولا تدخله النيابة قال في الإقناع مالم تطالب في حياتها بالحد فيقوم ورثتها مقامها في الطلب به وله إسقاطه باللعان (**وإن مات الولد فله لعانها ونفيه**) بعد موته لتحقق شروطه أي اللعان بدون الولد (**وإن لاعن**) زوج (**ونكلت**) عنه زوجة (**حبست حتى تقر أربعا**) بالزنا (**أو تلاعن**) ولا ترجم بمجرد النكول لأنها لو أقرت بلسانها لم ترجم إذا رجعت فكيف إذ أبت اللعان .

فصل ويثبت بتمام تلاعنهما أربعة أحكام ، أحدها :سقوط الحد عنها وعنه

إن كانت الزوجة محصنة (**أو التعزير**) إذا لم تكن محصنة (**حتى**) يسقط عنه الحد أو التعزير بلعانه (**لـ**)ـرجل (**معين قذفها به**) كقوله زنيت بفلان (**ولو أغفله**) بأن لم يذكره (**فيه**) أي اللعان لأنه بينة في أحد الطرفين باتفاق فكان بينة في الطرف الآخر كالشهادة ولأن به حاجة إلى قذف الزاني لإفساده فراشه وربما يحتاج لذكره ليستدل بشبه الولد له على صدقه ولحديث ابن عباس « أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي ﷺ بشريك بن سمحاء ـ الخبر » رواه الجماعة إلا مسلما والنسائي وليس فيه أنه حد بعد اللعان . الحكم (**الثاني الفرقة**) بين المتلاعنين (**ولو بلا فعل حاكم**) بأن لم يفرق بينهما الحاكم (**الثالث التحريم المؤبد**) لقول عمر رضي الله تعالى عنه « المتلاعنان يفرق بينهما ولا يجتمعان أبداً» رواه سعيد، ولأن اللعان معنى يقتضي التحريم المؤبد فلم يتوقف على حكم حاكم كالرضاع (**ولو أكذب**) الملاعن (**نفسه**) لورود الأخبار عن عمر وعلي

وابن مسعود أن المتلاعنين لا يجتمعان أبداً (**أو كانت أمة فاشتراها بعده**) أي.اللعان فلا تحل له لأنه تحريم مؤبد كتحريم الرضاع، وكما تقدم في مطلقته ثلاثا . الحكم (**الرابع انتفاء الولد**) عن الملاعن (**ويعتبر له**) أي نفي الولد (**ذكره صريحاً**) في اللعان (كـ)ـقوله (**أشهد بالله لقد زنت وما هذا ولدي**) ويتمم اللعان (**وتعكس هي**) فتقول : أشهد بالله لقد كذب وهذا الولد ولده وتتمم اللعان ، لأنها أحد الزوجين فكان ذكر الولد منها شرطاً في اللعان كالزوج (**أو**) ذكر (**تضمنا كقول**) زوج (**مدع زناها في طهر لم يطأها فيه ، وأنه اعتزلها حتى ولدت**) هذا الولد (**أشهد بالله أني لمن الصادقين فيما ادعيت عليها أو**) فيما (**رميتها به من زنا ونحوه**) وتعكس هي (**ولو نفى عدداً**) من الأولاد (**كفاه لعان واحد**) للكل لما سبق أن المقصود به سقوط الحد ونفي الولد تابع (**وإن نفى حملا أو استحلقه ، أو لاعن عليه مع ذكره لم يصح**) نفيه . لأنه لا يثبت له أحكام إلا في الإرث والوصية (**ويلاعن**) قاذف حامل أولا (**لدرء حد ، وثانيا بعد وضع لنفيه**) لأنه لم ينتف باللعان الأول، لكن ذكر في المحرر وشرحه أنه لو ذكر ما يلزم منه نفي الولد بأن ادعى أنها زنت في طهر لم يصبها فيه وأنه اعتزلها حتى ظهر حملها ثم لاعنها لذلك فانه ينتفي الحمل إذا وضعته لمدة الإمكان من حين ادعى ذلك لأنه ادعى ما يلزم منه نفيه فانتفى عنه كما لو لاعن عليه بعد ولادته ، ولم يذكرا فيه خلافا (**ولو نفى**) شخص (**حمل أجنبية**) غير زوجته (**لم يحد**) لأن نفيه مشروط بوجوده والقذف لا يصح تعليقه ولذلك لم يصح اللعان عليه (**كتعليقه**) أي الزوج أو غيره (**قذفا بشرط**) كاذا قدم زيد فأنت زانية (**إلا**) قوله (**أنت زانية إن شاء الله**) فقذف (**لا زنيت إن شاء الله**)فليس قذفا وأكثر ما قيل في الفرق أن الجملةالاسميةتدل على ثبوت الوصف فلا تقبل التعليق بخلاف الفعلية فتقبله كقولهم للمريض طبت إن شاء الله تبركا وتفاؤلاً بالعافية (**وشرط لنفي ولد بلعان ان لا يتقدمه**) أي اللعان (**اقرار به**) أي المنفي (**أو**) إقرار بتوأم أو إقرار (**بما يدل عليه**) أي الإقرار به (**كما لو نفاه وسكت عن توأمه أو هنىء به فسكت أو أمن على الدعاء أو أخر نفيه مع إمكانه**) أي النفي بلا عذر (**أو**) أخره (**رجاء موته**) لأنه خيار لدفع ضرر فكان على الفور كخيار

الشفعة وإن كان جائعاً أو ظمآن فأخره حتى أكل أو شرب أو نام لنعاس أو لبس ثيابه أو أسرج دابته أو نحوه أو صلى إن حضرت صلاة أو أحرز ماله ان لم يكن محرزاً ونحوه فله نفيه (**وإن قال لم أعلم به**) أي الولد وأمكن صدقه قبل (**أو**) قال لم أعلم (**أن لي نفيه أو**) لم أعلم (**أنه**) أي نفيه (**على الفور وأمكن صدقه قبل**) لأن الأصل عدم ذلك وان لم يمكن صدقه بأن ادعى عدم العلم وهو معها في الدار وادعى عدم العلم بأن له نفيه وهو فقيه لم يقبل لأنه خلاف الظاهر (**وان أخره**) أي نفيه (**لعذر كحبس ومرض وغيبة وحفظ مال أو ذهاب ليل**) ولدت فيه حتى يصبح وينتشر الناس (**ونحو ذلك**) كملازمة غريم يخاف فوته ونحوه (**لم يسقط نفيه**) وإن علم غائب عن بلد بولادته فاشتغل بسيره لم يسقط نفيه وان أقام بلا حاجة سقط (**ومتى أكذب نفسه بعد نفيه حد**) لزوجة (**محصنة وعزر لغيرها**) كذمية أو رقيقة سواء كان لاعن أولا لأن اللعان يمين أو بينة درأت عنه الحد أو التعزير فاذا أقر بما يخالفه بعده سقط حكمه كما لو حلف أو أقام بينة على حق غيره ثم أقر به وانجرّ النسب أي نسب الولد الذي أقر به (**من جهة الأم إلى جهة الأب**) المكذب لنفسه بعد نفيه (كـ)ـانجرار (**ولاء**) من موالي الأم إلى موالي الأب بعتق الأب وعلى الأب ما أنفقته الأم قبل استلحاقه ذكره في المغني والإقناع (**وتوارثا**) أي ورث كل من الأب المكذب نفسه والولد الذي استلحقه بعد نفيه الآخر لأن الإرث يتبع النسب سواء كان أحدهما غنيا أو فقيراً أو كان الولد حياً أو ميتاً له ولد أو توأم أولا ولا يقال هو متهم إذا كان الولد غنياً في أن غرضه المال لأنه إنما يدعي النسب والميراث تبع والتهمة لا تمنع لحقوق النسب كما لو كان الابن حياً غنياً والأب فقيراً واستلحقه (**ولا يلحقه**) أي الملاعن نسب ولد نفاه ومات (**باستلحاق ورثته بعده**) نصاً لأنهم يحملون على غيرهم نسباً قد نفاه عنه فلم يقبل منهم ولأن نسبه انقطع بنفيه عن نفسه لتفرده بالعلم به دون غيره ولذلك لا تقبل الشهادة به إلا أن تسند إلى قوله فلا يقبل إقرار غيره به عليه كما لو شهد به (**والتوأمان المنفيان**) بلعان (**أخوان لأم**) فقط لانتفاء النسب من جهة الأب كتوأمي الزنا (**ومن نفى من**) أي ولدا (**لا ينتفي**) كمن أقر به أو هنىء به فأمن أو سكت ونحوه (**وقال انه من زنا حد إن لم يلاعن لنفي الحد لقذفه محصنة وله درء الحد باللعان**) .

فصل * فيما يلحق من النسب وما لا يلحق منه

(**من أتت زوجته بولد بعد نصف سنة**) أي ستة أشهر (**منذ أمكن اجتماعه بها ولو مع غيبة فوق أربع سنين**) ولو عشرين سنة قال في الفروع والمبدع ولعل المراد ويخفى سيره وإلا فالخلاف على ما يأتي (**ولا ينقطع الإمكان**) عن الاجتماع (**بحيض**) قال في الترغيب لاحتماله دم فساد (**أو**) أتت به (**لدون أربع سنين منذ أبانها**) زوجها (**ولو**) **كان** الزوج (**ابن عشر**)سنين (**فيهما**) أي فيما إذا أتت به لستة أشهر منذ أمكن اجتماعه بها أو لدون أربع سنين منذ أبانها (**لحقه نسبه**) لحديث « الولد للفراش » ولا مكان كونه منه وقدروه بعشر سنين لحديث « اضربوهم عليها لعشر وفرقوا بينهم في المضاجع » ولأن العشر يمكن فيها البلوغ فألحق به الولد كالبالغ المتيقن وقد روي أن عمرو بن العاص وابنه لم يكن بينهما إلا اثنا عشر عاماً وأمره رسول الله ﷺ بالتفريق بينهم في المضاجع دليل إمكان الوطء وهو سبب الولادة (**ومع هذا**) أي لحوق الولد بابن عشر (**لا يحكم ببلوغه**) لاستدعاء الحكم ببلوغه يقيناً لترتب الأحكام عليه من التكليف ووجوب الغرامات فلا يحكم به مع الشك والحاق الولد به لحفظ النسب احتياطاً (**ولا يكمل به**) أي بالحاق النسب به (**مهر**) إن لم يثبت الدخول أو الخلوة ونحوه لأن الأصل براءته منه (**ولاتثبت به عدة ولا رجعة**) لعدم ثبوت موجبها (**وإن لم يمكن كونه**) أي الولد (**منه**) أي الزوج (**كان أتت به لدون نصف سنة منذ تزوجها وعاش**) لم يلحقه للعلم بأنها كانت حاملاً به قبل التزويج فإن مات أو ولدته ميتاً لحقه بالإمكان (**أو**) أتت به (**لأكثر من أربع سنين منذ أبانها**) لم يلحقه للعلم بأنها حملت به بعد بينونتها إذ لا يمكن بقاؤ ها حاملاً به بعد البينونة إلى تلك المدة (**أو أقرت**) بائن وتأتي الرجعية (**بانقضاء عدتها بالقروء ثم ولدت لفوق نصف سنة منها**) أي من عدتها التي أقرت بانقضائها بالقروء ولم يلحقه لإتيانها به بعد الحكم بانقضاء عدتها في وقت يمكن أن لا يكون منه فلم يلحقه به كما لو انقضت عدتها بوضع الحمل والإمكان إنما يعتبر مع بقاء الزوجية أو العدة لا بعدهما لأن الفراش سبب ومع وجود السبب يكتفي بالامكان فاذا انتفى السبب وآثاره انتفى الحكم بالامكان فإن ولدت لدون نصف سنة من آخر أقرائها وعاش لحق بزوج

لتبين أنها لم تحمل به بعد انقضاء عدتها بل إنها كانت حاملاً به زمن رؤ ية الدم فلزم أن لا يكون الدم حيضاً فلا تنقضي عدتها به (**أو فارقها حاملاً فوضعت ثم**) ولدت (**آخر بعد نصف سنة**) لم يلحقها الثاني لأنه لا يمكنه كونهما حملاً واحداً فعلم أنها علقت بالثاني بعد الزوجية وانقضاء العدة (**أو علم أنه**) أي الزوج (**لم يجتمع بها**) أي زمن زوجيته (**بأن تزوجها بمحضر حاكم أو غيره ثم أبانها**) بالمجلس (**أو مات**) الزوج (**بالمجلس**) لم يلحقه للعلم بأنه ليس منه (**أو كان بينهما**) أي الزوجين (**وقت عقد مسافة لا يقطعها في المدة التي ولدت فيها**) كمغربي تزوج بمشرقية فولدت بعد ستة أشهر لم يلحقه لأنه لم يحصل امكان الوطء في هذا العقد (**أو كان الزوج لم يكمل له عشر**) سنين (**أو قطع ذكره مع أنثييه لم يلحقه**) نسبه لاستحالة الإيلاج والإنزال منه (**ويلحق**) النسب زوجاً (**عنيناً ومن قطع ذكره فقط**) أي دون أنثييه لإمكان انزاله (**وكذا**) يلحق (**من قطع أنثياه فقط عند الأكثر**) من الأصحاب قال في المقنع قال أصحابنا يلحقه نسبه وفيه بعد (**وقيل لا**) يلحقه نسبه مع قطع أنثييه قال (**المنقح وهو الصحيح**) لأنه لا يخلق من مائه ولد عادة ولا وجد ذلك أشبه ما لو قطع ذكره مع أنثييه (**وإن ولدت**) مطلقة (**رجعية بعد أربع سنين منذ طلقها**) زوجها (**وقبل انقضاء عدتها**) لحق نسبه (أو) ولدت رجعية (**لأقل من أربع سنين منذ انقضت**) عدتها ولو باقراء (**لحق نسبه**) بالمطلق لأن الرجعية في حكم الزوجات في أكثر الأحكام أشبه ما قبل الطلاق (**ومن أخبرت**) بالبناء للمفعول (**بموت زوجها فاعتدت**) للوفاة (**ثم تزوجت**) ثم ولدت (**لحق بثان ما ولدته لنصف سنة فأكثر**) منذ تزوجته نصاً لأنها فراشه وأما ما ولدته لدون نصف سنة وعاش فيلحق بالأول لأنه ليس من الثاني يقيناً وكذا لو مات زوجها عندها أو فسخ نكاح غائب .

فصل ومن ثبت أنه وطيء أمته في الفرج أو دونه

(**أو أقر أنه وطيء أمته في الفرج أو دونه فولدت لنصف سنة**) فأكثر (**لحقه**) نسب ما ولدته لأنها صارت فراشاً له بوطئه ولأن « سعداً نازع عبد بن زمعة في ابن وليدة

زمعة فقال : هو أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه ، فقال النبي ﷺ : هو لك يا عبد ابن زمعة ، الولد للفراش وللعاهر الحجر » متفق عليه فيلحقه (**ولو قال عزلت أو**) قال (**لم أنزل**) لقول عمر « ما بال رجال يطؤ ن ولائدهم ثم يعزلون ؟ لا تأتيني وليدة يعترف سيدها أنه ألم بها إلا لحقت به ولدها . فأعزلوا بعده أو أنزلوا » رواه الشافعي في مسنده ، ولأنها ولدت على فراشه ما يمكن كونه منه لاحتمال أن يكون أنزل ولم يحس به أو أصاب بعض الماء فم الرحم وعزل باقيه و (**لا**) يلحقه نسبه (**إن ادعى استبراء**) بعد وطء بحيضة لتيقن براءة رحمها بالاستبراء فيتيقن أنه من غيره (**ويحلف عليه**) أي الاستبراء إذا ادعاه لأنه حق ولد لولا دعواه للحق به (**ثم تلد لنصف سنة بعده**) أي الاستبراء فإن ولدت لدون نصف سنة من الاستبراء تبينا أن لا استبراء ويلحقه (**وإن أقر**) السيد (**بالوطء**) لأمته (**مرة ثم ولدت ولو بعد أربع سنين من وطئه لحقه**) نسب ما ولدته لصيرورتها فراشاً بوطئه كالزوجة (**ومن استلحق ولداً**) من أمته (**لم يلحقه ما**) تلده (**بعده**) أي الذي استلحقه لفوق نصف سنة (**بدون إقرار آخر**) أنه وطئها بعد وطء الأول لأن الوطء الذي اعترف به أولاً قد ولدت منه وحصل به استبراؤ ها من ذلك الوطء (**ومن أعتق**) أمة أقر بوطئها (**أو باع من أقر بوطئها فولدت لدون نصف سنة**) منذ أعتقها أو باعها (**لحقه**) أي المعتق أو البائع ما ولدته لأن أقل مدة الحمل نصف سنة فما ولدت لدونها وعاش علم أنها كانت حاملاً به قبل العتق أو البيع حين كانت فراشاً له (**والبيع باطل**) لأنها أم ولد والعتق صحيح (**ولو**) كان (**استبراؤها قبله**) أي البيع لتبين أن ما رأته من الدم دم فساد لأن الحامل لا تحيض (**وكذا إن لم يستبرئها**) قبل بيعها (**وولدته لأكثر**) من نصف سنة ولأقل من أربع سنين من بيع (**وادعى مشتر أنه**) أي الولد (**من بائع**) فيلحقه لوجود سبب الولادة منه وهو الوطء ولم يوجد ما يعارضه ولا ما يمنعه فتعين إحالة الحكم عليه سواء ادعاه البائع أو لم يدعه (**وإن ادعاه**) أي الولد (**مشتر لنفسه**) وقد بيعت قبل استبراء وولدته لفوق ستة أشهر ودون أربع سنين من بيع والمشتري مقر بوطئها أرى القافة (**أو**) ادعى (**كل منهما**) أي البائع والمشتري في الصورة المذكورة (**أنه**) أي الولد (**للآخر والمشتري مقر بوطئها أرى**) الولد (**القافة**)

لأن نظرها طريق شرعي إلى معرفة النسب عند الاحتمال كما تقدم في اللقيط **(وإن استبرئت)** المبيعة قبل بيع **(ثم ولدت لفوق نصف سنة)** من بيع لم يلحق بائعاً **(أو لم تستبرأ)** المبيعة وولدت لفوق نصف سنة من بيع **(ولم يقر مشتر له)** أي البائع **(به)** أي بما ولدته **(لم يلحق بائعاً)** لأنه ولد أمة المشتري فلا تقبل دعوى غيره له بدون إقرار **(وإن ادعاه)** أي الولد البائع **(وصدقه مشتر)** أنه ولده **(في هذه)** الصورة وهي ما إذا لم تستبرأ وأتت به لفوق ستة أشهر **(أو فيما إذا باع)** أمته **(ولم يقر)** البائع **(بوطء وأتت به لدون نصف سنة)** من بيع وادعى البائع أنه ولده وصدقه مشتر **(لحقه)** أي البائع الولد **(وبطل البيع لأن الحق فيه لا يعدوهما)** فمهما تصادقا عليه لزمهما **(وإن لم يصدقه مشتر)** أي لم يصدق المشتري البائع في دعواه الولد **(فالولد عبد له)** أي للمشتري **(فيهما)** أي الصورتين وهما ما إذا لم تستبرأ وولدته لفوق ستة أشهر وما إذا باع ولم يقر بوطء وولدت لدونها ولا يثبت نسبه من بائع لأنه ضرر على المشتري إذ لو أعتقه كان أبوه أحق بميراثه من مولاه **(وإن ولدت من مجنون من)** أي امرأة **(لا ملك له)** أي المجنون **(عليها)** أي على رقبتها أو منفعة بضعها **(ولا شبهة ملك)** على ذلك **(لم يلحقه)** أي المجنون نسب ما ولدته منه لأنه لم يستند إلى ملك ولا شبهة ملك ولا اعتقاد إباحة وإن كان قد أكرهها فعليه مهر مثلها كالمكلف ويلحق الولد واطئاً بشبهة فمن وطئت امرأته أو أمته بشبهة في طهر لم يصبها فيه فاعتزلها حتى ولدت لستة أشهر فأكثر من وطء لحق واطئاً وانتفى عن الزوج بلا أمان **(ومن قال عن ولد بيد سريته أو)** بيد **(زوجته أو)** بيد **(مطلقته ما هذا ولدي ولا ولدته)** بل التقطه أو استعارته **(فإن شهدت)** أمره **(مرضية بولادتها له لحقه)** نسب الولد للفراش **(وإلا)** تشهر بولادتها له مرضية **(فلا)** يقبل قولها عليه لأن الأصل عدم ولادتها له وهي مما يمكن إقامة البينة عليه **(ولا أثر لشبه ولد)** ولو لأحد مدعييه **(مع)** وجود **(فراش)** لحديث عائشة قالت « **اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة إلى رسول الله ﷺ ، فقال سعد : يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص عهد إلي أنه ابنه ، أنظر إلى شبهه . وقال عبد بن زمعة : هذا أخي يا رسول الله ولد على فراش أبي فنظر رسول الله ﷺ إلى شبهه فرأى شبهاً بيّناً**

بعتبة ، فقال : هو لك يا عبد بن زمعة . الولد للفراش وللعاهر الحجر واحتجبي منه يا سودة بنت زمعة » رواه الجماعة إلا الترمذي (**وتبعية نسب لأب**) إجماعا لقوله تعالى : ﴿ **ادعوهم لآبائهم** ﴾ (**ما لم ينتف كابن ملاعنة**) وإلا ولد الزنا فولد القرشي قرشي ولو من غير قرشية ، وولد قرشية من غير قرشي ليس قرشياً (**وتبعية ملك أو حرية لأم**) فولد حرة حر وإن كان من رقيق ، وولد أمة ولو من حر قن لمالك أمه (**إلا مع شرط**) زوج أمة (**حرية أولادها فهم أحرار**) لحديث « المسلمون عند شروطهم » (**أو**) إلا مع (**غرور**) بأن تزوج بامرأة شرطها أو ظنها حرة فتبين أمة فولدها حر ولو كان أبوه رقيقاً ويفديه وتقدم (**وتبعية دين**) ولد (**لخيرهما**) أي أبويه ديناً فولد مسلم من كتابية مسلم ، وولد كتابي من مجوسية كتابي ، لكن لا تحل ذبيحته ، ولا لمسلم نكاحه لو كان أنثى (**وتبعية نجاسة وحرمة أكل لأخبثهما**) أي الأبوين فالبغل من الحمار الأهلي محرم نجس تبعاً للحمار دون أطيبهما وهو الفرس ، وما تولد بين هر وشاة محرم الأكل تغليباً لجانب الحظر .

كتاب العدد

بكسر العين (**واحدها عدة وهي**) مأخوذة (**من العدد**) لأن أزمنة العدة محصورة مقدرة بعدد الأزمان والأحوال كالحيض والأشهر . وشرعا (**التربص المحدود شرعاً**) وأجمعوا على وجوبها للكتاب والسنة في الجملة ، والقصد منها استبراء رحم المرأة من الحمل لئلا يطأها غير المفارق لها قبل العلم فيحصل الاشتباه وتضيع الأنساب ، والعدة إما لمعنى محض كالحامل ، أو تعبد محض كالمتوفى عنها زوجها قبل الدخول ، أو لهما والمعنى أغلب كالموطوءة التي يمكن حملها ممن يولد لمثله أو لهما والتعبد أغلب كعدة الوفاة في المدخول بها الممكن حملها إذا مضت مدة أقرائها في أثناء الشهور (**ولا عدة في فرقة**) زوج (**حي قبل وطء أو**) قبل (**خلوة ولا**) عدة (**لقبلة أو لمس**) لقوله تعالى : ﴿ **إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها** ﴾ ولأن الأصل في العدة وجوبها لبراءة الرحم وهي متيقنة هنا (**وشرط**) في وجوب عدة (**لوطء كونها**) أي الموطوءة (**يوطأ مثلها وكونه**) أي الواطىء (**يلحق به ولد**) فان وطئت بنت دون تسع أو وطىء ابن دون عشر فلا عدة لذلك الوطء لتيقن براءة الرحم من الحمل (**و**) شرط في وجوب عدة (**لخلوة طواعيتها**) فان خلا بها مكرهة على الخلوة فلا عدة لأن الخلوة إنما أقيمت مقام الوطء مظنته ولا تكون كذلك إلا مع التمكين ويشترط أيضاً في خلوة كونها يوطأ مثلها وكونه يلحق به ولد كما في الوطء وأولى (**و**) يشترط لخلوة (**علمه**) أي الزوج (**بها**) فلو خلا بها أعمى لا يبصر ولم يعلم بها أو تركت بمخدع من البيت بحيث لا يراها البصير ولم يعلم بها الزوج فلا عدة لعدم التمكين

الموجب للعدة وحيث وجدت شروط الخلوة وجبت العدة لقضاء الخلفاء بذلك كما تقدم في الصداق (**ولو مع مانع**) شرعي أو حسي (**كاحرام وصوم وجب وعنه ورتق**) إناطة للحكم بمجرد الخلوة التي هي مظنة الإصابة دون حقيقتها (**وتلزم**) العدة (**لوفاة مطلقا**) كبيراً كان الزوج أو صغيراً يمكنه وطء أولا خلا بها أولا كبيرة كانت أو صغيرة لعموم قوله تعالى : ﴿ **والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً** ﴾ (**ولا فرق في عدة**) وجبت بدون وطء (**بين نكاح صحيح وفاسد**) نصا أي مختلف فيه كنكاح بلا ولي لأنه ينفذ بحكم الحاكم أشبه الصحيح فتجب لوفاة من نكاح فاسد (**ولا عدة في**) نكاح (**باطل**) مجمع على بطلانه كمعتدة وخامسة (**إلا بوطء**) لأن وجود صورته كعدمها فان وطىء لزمت العدة كالزانية (**والمعتدات ست**) احداهن (**الحامل وعدتها من موت وغيره**) كطلاق وفسخ حرة كانت أو أمة مسلمة أو كافرة (**إلى وضع كل الولد**) إن كان الحمل ولداً واحداً (**أو**) وضع (**الأخير. من عدد**) إن كانت حاملاً بعدد حرة كانت أو أمة مسلمة أو كافرة طلاقاً كانت الفرقة أو فسخاً لعموم قوله تعالى : ﴿**وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهنّ**﴾ وبقاء بعض الحمل يوجب بقاء بعض العدة لأنها لم تضع حملها بل بعضه وظاهره ولو مات ببطنها لعموم الآية . قلت : ولا نفقة لها ، حيث تجب للحامل، لما يأتي أن النفقة للحمل والميت ليس محلا لوجوبها (**ولا تنقضي**) عدة حامل (**إلا بـ**)ـوضع (**ما تصير به أمة أم ولد**) وهو ما تبين فيه خلق الإنسان ولو خفيا (**فان لم يلحقه**) الحمل (**لصغره**) أي الزوج بأن يكون دون عشر (**أو لكونه خصيا مجبوبا أو لولادتها لدون نصف سنة منذ نكحها ونحوه**) كالذي ولدته بعد أربع سنين منذ أبانها (**ويعيش**) من ولدته لدون نصف سنة منذ نكحها (**لم تنقض به**) عدتها من زوجها لانتفائه عنه يقينا (**وأقل مدة حمل**) يعيش (**ستة أشهر**) لقوله تعالى : ﴿ **وحمله وفصاله ثلاثون شهراً** ﴾ مع قوله تعالى : ﴿**والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين**﴾ والفصال . انقضاء مدة الرضاع لأنه ينفصل بذلك عن أمه وإذا سقط حولان من ثلاثين شهراً بقي ستة أشهر هي مدة الحمل، وروى الأثرم عن أبي الأسود « أنه رفع إلى عمر امرأة ولدت لستة

أشهر، فهم عمر برجمها ، فقال له علي : ليس لك ذلك . قال الله تعالى :﴿ **والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين** ﴾ وقال « وحمله وفصاله ثلاثون شهراً » فحولان وستة أشهر ثلاثون شهراً فخلى عمر سبيلها فولدت مرة أخرى لذلك الحد » وذكر ابن قتيبة في المعارف : أن عبد الملك بن مروان ولد لستة أشهر، فأما دون ذلك فلم يوجد (**وغالبها**) أي مدة الحمل (**تسعة**) أشهر لأن غالب النساء يلدن كذلك (**وأكثرها**) أي مدة الحمل (**أربع سنين**) لأن ما لا تقدير فيه شرعاً يرجع فيه إلى الوجود وقد وجد من تحمل أربع سنين . قال أحمد : نساء بني عجلان يحملن أربع سنين وامرأة محمد بن عجلان حملت ثلاث بطون كل دفعة أربع سنين ، وبقي محمد بن عبد الله بن الحسن بن علي في بطن أمه أربع سنين (**وأقل مدة تبين**) خلق (**ولد أحد وثمانون يوماً**) لحديث ابن مسعود مرفوعاً « يجمع خلق أحدكم في بطن أمه أربعين يوما ثم يكون نطفة مثل ذلك ثم يكون علقة مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك ـ الخبر، متفق عليه » وإنما يتبين كونه ابتداء خلق آدمي بكونه مضغة لأن المني قد لا ينعقد والعلقة قد تكون دما انحدر من موضع من البدن وأما المضغة فالظاهر كونها ابتداء خلق آدمي (**الثانية**) من المعتدات (**المتوفى عنها زوجها بلا حمل منه**) وتقدم حكم الحامل منه (**وإن كان**) الحمل (**من غيره**) أي الزوج المتوفى كأن وطئت بشبهة أو زنا فحملت ثم مات زوجها اعتدت بوضعه للشبهة و(**اعتدت للوفاة بعد وضع**) الحمل لأنهما حقان لآدميين فلا يتداخلان كالدينين وتجب عدة وفاة (**ولو**) كان المتوفى (**لم يولد لمثله أو**) كانت الزوجة (**لم يوطأ مثلها أو**) كان موته (**قبل خلوة**) وتقدم (**وعدة حرة أربعة أشهر وعشر ليال بعشرة أيام**) للآية والنهار تبع الليل ولأن المطلقة إذا أتت بولد يمكن الزوج تكذيبها أو نفيه باللعان ولا كذلك الميت فلا يؤمن أن تأتي بولد فيلحق الميت نسبه وليس من ينفيه فاحتيط بإيجاب العدة عليها والمبيت بمنزلها حفظاً لها وسواء وجد فيها الحيض أولا (و) عدة (**أمة**) توفي عنها زوجها (**نصفها**) شهران وخمس ليال بخمسة أيام لإجماع الصحابة على تنصيف عدة الأمة في الطلاق فكذا في عدة الموت وكالحد (و) عدة (**منصفة**) أي من نصفها حر ونصفها رقيق (**ثلاثة أشهر وثمانية أيام**) بلياليها ومن

ثلثها حر شهران وسبعة وعشرون يوماً (**وإن مات في عدة مرتد**) بأن ارتد الزوج بعد الدخول فمات أو قتل قبل انقضاء عدتها سقط ما مضى من عدتها وابتدأت عدة وفاة من موته نصاً لأنه كان يمكنه تلافي النكاح بإسلامه (**أو**) مات (**زوج كافرة أسلمت**) بعد دخوله بها في عدتها قبل اسلامه سقط ما مضى من عدتها وابتدأت عدة وفاة من موته نصاً لما تقدم (**أو**) مات (**زوج**) مطلقة (**رجعية**) قبل انقضاء عـدتها (**سقـطت**) عدة طلاق (**وابتدأت عدة وفاة من موته**) لأنها زوجة يلحقها طلاقه وإيلاؤه (**وإن مات في عدة من أبانها في الصحة لم تنتقل**) من عدة الطلاق لأنها أجنبيـة منه في النـظر إليها والتوارث ولحوقها طلاقه ونحوه وتعتد من أبانها في مرض موته) المخوف فراراً (**الأطول من عدة وفاة ومن عدة طـلاق**) لأنها وارثة فتجب عليها عدة الوفاة كالرجعية ومطلقة فيلزمها عدة الطلاق ويندرج أقلهما في الأكثر (**ما لم تكن**) المبانة في مرض موته (**أمة أو ذمية**) والزوج مسلم (**أو**) تكن (**من جاءت البينونة من قبلها**) بأن سألته الطلاق ونحوه (**فـ**)ـتعتد (**لطـلاق لا غير**) لانقطاع أثر النكاح بعدم ارثها منه (**ولا تعتد لموت من انقضت عدتها قبله**) أي الموت بحيض أو شهور أو وضع حمل (**ولو ورثت**) وكذا لو طلقها في مرضه قبل الدخول ثم مات فلا عدة لموته لأنها أجنبية تحل للأزواج، ويحل للمطلق نكاح أختها وأربع سواها أشبه ما لو تزوجت (**ومن طلق معينة**) من نسائه (**ونسيها أو**) طلق (**مبهمة ثم مات قبل قرعة اعتد كل نسائه سوى حامل الأطول منهما**) أي من عدة طلاق ووفاة لأن كل منهن يحتمل أن تكون زوجة أو مطلقة فاحتيط للعدة وعدة الحامل وضـع الحمل مـطلقاً كـما تقدم (**وإن ارتـابت متوفي عنهـا زمن تربصها**) أي عدتها (**أو بعده بأمارة حمل كحركة وانتفاخ بطن أو رفع حيض لم يصح نكاحها**) ولو تبين عدم الحمل بعد العقد (**حتى تزول الريبة**) للشك في انقضاء عدتها وتغليبا لجانب الحظر وزوال الريبة انقطاع الحركة وزوال الانتفـاخ أو عود الحيض أو مضي زمن لا يمكن أن تكون فيه حاملاً (**وإن ظهرت**) الريبة (**بعده**) أي بعد نكاحها (**دخل بها**) الزوج (**أولا لم يفسد**) النكاح بظهور الريبة لأنه شك طرأ على يقين النكاح فلا يزيله (**ولم يحل**) لزوجها (**وطؤها حتى تزول**) الريبة للشك في صحة النكاح

لاحتمال أن تكون حاملا (**ومتى ولدت**) توفى عنها بعد عدتها وتزوجها (**لدون نصف سنة من عقد**) عليها وعاش الولد (**تبينا فساده**) أي النكاح لأنها معتدة وإن ولدت لأكثر من من ذلك لحق بالزوج الثاني والنكاح صحيح (**الثالثة**) من المعتدات (**ذات الأقراء المفارقة في الحياة**) بعد دخول أو خلوة (**ولو بطلقة ثالثة**) إجماعا قاله في الفروع (**فتعتد حرة ومبعضة**) مسلمة كانت أو كافرة (**بثلاثة قروء**) لقوله تعالى : ﴿ **والمطلقات يتربصن بأنفسن ثلاثة قروء** ﴾ (**وهي**) أي القروء (**الحيض**) وروى عن عمر وعلي وابن عباس لأنه المعهود في لسان الشرع لحديث « تدع الصلاة أيام اقرائها » رواه أبو داود وحديث « إذا أتى قرؤك فلا تصي وإذا مر قرؤك فتطهري ثم صلي ما بين القرء إلى القرء » رواه النسائي ولم يعهد في لسانه استعمال القرء بمعنى الطهر وإن كان في اللغة القرء مشتركا بين الحيض والطهر (**و**) تعتد (**غيرهما**) أي الحرة والمبعضة وهي الأمة (**بقرأين**) لحديث «قرء الأمة حيضتان » ولأنه قول عمر وابنه وعلي ولم يعرف لهما مخالف من الصحابة فكان اجماعاً وهو مخصص لعموم الآية ، فكان القياس أن تكون عدتها حيضة ونصفاً كحدها الا أن الحيض لا يتبعض (**وليس الطهر عدة**) لما تقدم (**ولا يعتد بحيضة طلقت فيها**) بل تعتد بعدها بثلاث حيض كوامل قال في الشرح لا نعلم فيه خلافاً بين أهل العلم (**ولا تحل**) مطلقة (**لغيره**) أي المطلق (**إذا انقطع دم**) الحيضة (**الأخيرة حتى تغتسل أو تتيمم عند التعذر في قول أكابر**) الصحابة منهم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي وابن مسعود وأبو موسى وعبادة بن الصامت وأبو الدرداء ، ولأن وطء الزوجة قبل الاغتسال حرام لوجود أثر الحيض فلما منع الزوج الوطء كما منعه الحيض وجب ان يمنع ما منعه الحيض وهو النكاح (**وتنقطع بقية الاحكام**) من التوارث ووقوع الطلاق وصحة اللعان وانقطاع النفقة ونحوها (**بانقطاعه**) أي دم الحيضة الأخيرة لأن هذه الأحكام لا أثر فيها للاغتسال بخلاف النكاح لأن المقصود منه الوطء (**ولا تحسب مدة نفاس لمطلقة بعد وضع**) ولو عقبه فلا تحسب بحيضة بل لابد من حيضها بعد ذلك ثلاث حيض كاملة للآية (**الرابعة**) من المعتدات (**من لم تحض لصغر أو إياس المفارقة في الحياة فتعتد حرة بثلاثة أشهر**) لقوله تعالى : ﴿ **واللائي يئسن من**

المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضن ﴾ أي كذلك (من وقتها) أي الفرقة فان فارقها نصف الليل أو النهار اعتدت من ذلك الوقت إلى مثله في قول أكثر العلماء (و) تعتد (أمة) لم تحض لما تقدم (بشهرين) نصاً واحتج بقول عمر « عدة أم الولد حيضتان ولو لم تحض كان عدتها شهرين » رواه الأثرم وليكون البدل كالمبدل ولأن غالب النساء يحضن في كل شهر حيضة (و) تعتد (مبعضة) لم تحض لذلك (بالحساب) فتزيد على الشهرين من الشهر الثالث بقدر ما فيها من الحرية فمن ثلثها حر تعتد بشهرين وعشرة أيام ومن نصفها حر فعدتها شهران ونصف شهر ومن ثلثاها حران عدتها شهران وعشرون يوماً ، وأم ولد ومكاتبة ومدبرة في عدة كاملة لانها مملوكة وكذا معلق عتقها على صفة قبل وجودها (وعدة بالغة لم ترحيضا ولا نفاسا) كآيسة لدخولها في عموم قوله « واللائي لم يحضن » (و) عدة (مستحاضة ناسية لوقت حيضها أو) مستحاضة (مبتدأة كآيسة) لانهما لا يعلمان وقت حيضهما والغالب على النساء أن يحضن في كل شهر حيضة ويطهرن باقيه (ومن علمت أن لها حيضة في كل أربعين) يوماً (مثلاً) واستحيضت ونسيت وقت حيضها (فعدتها ثلاثة أمثال ذلك) أي مائة وعشرون يوما في المثال لانه لا يتحقق زمن فيه ثلاث حيض بدون ذلك (ومن لها) من المستحاضات (عادة) عملت بها (أو) لها (تمييز عملت به) ان صلح حيضاً لما تقدم في بابه (وان حاضت صغيرة) مفارقة في الحياة (في) أثناء (عدتها استأنفتها) أي العدة (بالقرء) لان الاشهر بدل عن الاقراء لعدمها فاذا وجد المبدل بطل حكم البدل كالمتيمم يجد الماء بعد أن يتيمم لعدمه (ومن يئست في) أثناء (عدة اقراء) بان بلغت سن الاياس فيها وقد حاضت بعض اقرائها أو لم تحض (ابتدأت عدة آيسة) بالشهور لانها إذن آيسة ولا يعتد بما حاضته قبل حيضتها (وإن عتقت معتدة) في عدتها (أتمت عدة أمة) لأن الحرية لم توجد في الزوجية (الا الرجعية فتتمم عدة حرة) لانها في حكم الزوجات (الخامسة) من المعتدات (من ارتفع حيضها ولم تدر سببه فتعتد للحمل غالب مدته) تسعة أشهر ليعلم براءة رحمها (ثم تعتد) بعد ذلك (كآيسة على ما فصل) آنفا في الحرة والمبعضة والأمة ، قال الشافعي : هذا قضاء عمر بين المهاجرين

والانصار لا ينكره منهم منكر علمناه ، ولأن الغرض بالعدة معرفة براءة رحمها وهي تحصل بذلك فاكتفى به ، وإنما وجبت العدة بعد التسعة أشهر لأن عدة الشهور إنما تجب بعد العلم ببراءة الرحم من الحمل إما بالصغر أو الاياس وهنا لما احتمل انقطاع الحيض للجمل أو للاياس اعتبرت البراءة من الحمل بمضي مدته فتعين كون الانقطاع للاياس فوجبت عدته عند تعيينه ولم يعتبر ما مضى من الحيض قبل الاياس لان الاياس طرأ عليه (**ولا تنقضي**) العدة (**بعود الحيض بعد المدة**) لانقضاء عدتها كالصغيرة تعتد بثلاثة أشهر ثم تحيض (**وإن علمت**) معتدة انقطع حيضها (**مارفعه من مرض أو رضاع ونحوه فلا تزال**) في عدة (**حتى يعود**) حيضها (**فتعتد به**) وإن طال الزمان لعدم إياسها من الحيض فتناولها عموم « والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء » كما لو كانت ممن وفين حيضتها مدة طويلة (**أو**) حتى (**تصير آيسة**) أي تبلغ سن الاياس (**فتعتد عدتها**) أي الآيسة نصاً لقوله تعالى : ﴿ **واللائي يئسن من المحيض** ﴾ الآية (**ويقبل قول زوج**) اختلف مع مطلقته في وقت طلاق (**أنه لم يطلق إلا بعد حيضة أو**) إلا بعد (**ولادة أو**) إلا في (**وقت كذا**) حيث لا بينة لها لأنه لا يقبل قوله في أصل الطلاق وعدده فكذا في وقته ، ولأن ذلك يرجع إلى الاختلاف في بقاء العدة وهو الأصل (**للسادسة**) من المعتدات (**امرأة المفقود**) أي من انقطع حبره فلم تعلم حياته ولا موته (**فتتربص حرة وأمة ما تقدم في ميراثه**) وهو تمام تسعين سنة منذ ولد إن كان ظاهر غيبته السلامة ، وأربع سنين منذ فقد إن كان ظاهر غيبته الهلاك كالمفقود من بين أهله أو في مفازة أو بين الصفين في حال الحرب ونحوه . وساوت الأمة هنا الحرة لأن تربص المدة المذكورة ليعلم حاله من حياة وموت وذلك لا يختلف بحال زوجته (**ثم تعتد**) في الحالين (**للوفاة**) الحرة أربعة أشهر وعشراً والأمة نصف ذلك (**ولا تفتقر**) امرأة المفقود في ذلك التربص (**إلى حكم حاكم بضرب المدة وعدة الوفاة**) لانها فرقة تعقبها عدة الوفاة فلا تتوقف على ذلك كقيام البينة بموته وكمدة الايلاء (**ولا**) تفتقر أيضاً (**إلى طلاق ولي زوجها بعد اعتدادها**) لوفاة لتعتد بعده بثلاثة قروء لأنه لا ولاية لوليه في طلاق امرأته ولحكمناعليهما بعدة الوفاة فلاتجامعها عدة طلاق كما لو تيقنت موته (**وينفذ حكم**) حاكم

بالفرقة ظاهراً فقط بحيث أن حكمه بالفرقة (**لا يمنع**) وقوع (**طلاق المفقود**) لأنه حكم بالفرقة بناء على أن الظاهر هلاكه فاذا علمت حياته تبين أن لا فرقة كما لو شهدت بها بينة كاذبة فيقع طلاقه لمصادفته محله (**وتنقطع النفقة**) على امرأة المفقود (**بتفريقه**) أي الحاكم (**أو بتزويجها**) أي امرأة المفقود ان لم يحكم بالفرقة لاسقاطها نفقتها بخروجها عن حكم نكاحه فإن قدم واختارها ردت إليه وعادت نفقتها من الرد، قال ابن عمر وابن عباس: ينفق عليها في العدة بعد الأربع سنين من مال زوجها جميعه أربعة أشهر وعشراً ، فان لم يفرق الحاكم ولم تتزوج واختارت المقام حتى يتبين أمره فلها النفقة ما دام حياً من ماله، وان ضرب لها الحاكم مدة التربص فلها النفقة فيها لا في العدة (**ومن تزوجت قبل ما ذكر**) من التربص المذكور والاعتداد بعده (**لم يصح**) نكاحها (**ولو بان أنه**) أي المفقود (**كان طلق**) وان عدتها انقضت قبل أن تتزوج (**أو**) بان أنه كان (**ميتاً**) وان عدة الوفاة انقضت (**حين التزويج**) أي قبله لتزوجها في مدة منعها الشرع النكاح فيها أشبهت المعتدة والمرتابة قبل زوال ريبتها (**ومن تزوجت بشرطه**) أي بعد التربص السابق والعدة (**ثم قدم**) زوجها (**قبل وطء**) الزوج (**الثاني**) دفع إليه ما أعطاها من مهر و (**ردت إلى قادم**) لانا تبينا بقدومه بطلان نكاح الثاني ولا مانع من الرد فترد إليه لبقاء نكاحه (**ويخير**) المفقود (**ان وطىء الزوج الثاني**) قبل قدومه (**بين أخذها**) أي الزوجة (**بالعقد الأول**) لبقائه (**ولو لم يطلق الثاني ويطأها الأول بعد عدته**) أي الثاني (**وبين تركها معه**) أي الثاني (**بلا تجديد عقد**) للثاني لصحة عقده ظاهراً (**قال المنقح قلت الأصح بعقد انتهى**) لما روي عن سعيد بن المسيب أن عمر وعثمان قالا : « إن جاءها زوجها الأول خير بين المرأة وبين الصداق الذي ساقه هو » رواه الجوزجاني والأثرم ورويا معناه عن علي ، قال أحمد : روى عن عمر من ثمانية وجوه وقضى به ابن الزبير في مولاة لهم ولم يعرف لهم مخالف من الصحابة، وإنما وجب تجديد العقد للثاني لتبين بطلان عقده بمجيء الأول ، ويحمل قول الصحابة على ذلك بقيام الدليل عليه ، فإن زوجة إنسان لا تصير زوجة لغيره بمجرد الترك ، وفي الرعاية إن قلنا يحتاج الثاني عقداً جديداً طلقها الأول لذلك . **قلت** فعليه لابد من العقدة بعد

طلاقه وهو ظاهر (**ويأخذ**) الزوج (**الأول قدر الصداق**) الذي أعطاها إياه من الزوج الثاني إذا تركها له ، لقضاء علي وعثمان أنه يخير بينها وبين الصداق الذي ساق إليها هو، ولأنه أتلف عليه المعوض فرجع بالعوض كشهود الطلاق إذا رجعوا عن الشهادة ، فعلى هذا إن كان لم يدفع إليها الصداق لم يرجع وإن كان دفع بعضه رجع بنظير ما دفع (**ويرجع**) الزوج (**الثاني عليها**) أي الزوجة (**بما**) أي بالمهر الذي (**أخذه منه**) الزوج الأول لأنها غرته ولئلا يلزم مهران بوطء واحد (**وان لم يقدم**) الأول (**حتى مات**) الزوج (**الثاني**) معها (**ورثته**) لصحة نكاحه في الظاهر (**بخلاف ما إذا مات الأول بعد تزوجها**) فلا ترثه لاسقاطها حقها من ارثه بتزوجها بالثاني ، وإن ماتت بعد قدوم الأول ووطء الثاني فإن اختارها ورثها وان لم يخترها ورثها الثاني بناء على أنه لا يحتاج إلى تجديد عقد اذن (**ومن ظهر موته باستفاضة أو بينة**) شهدت بموته كذباً (**ثم قدم فكمفقود**) إذا عاد فترد إليه ان لم يطأ الثاني ويخير إن كان وطيء على ما تقدم (**وتضمن البينة**) التي شهدت بوفاته (**ما تلف من ماله**) لتلفه بسبب شهادتها . قلت : ان تعذر تضمين المباشر والا فالضمان عليه ، لأنه مقدم على المتسبب (**و**) تضمن البينة (**مهر**) الزوج (**الثاني**) الذي أخذه منه الأول ذكره في شرحه لتسببها في غرمه. ذلك : قال وللمالك أيضاً تضمين من باشر إتلاف ماله لأنه أتلفه بغير إذن مالكه (**ومتى فرق**) أي فرق الحاكم (**بين زوجين لموجب**) يقتضيه كاخوة رضاع وتعذر نفقة من جهة زوج وعنه (**ثم بان انتفاؤه**) أي الموجب للتفريق (**فكمفقود**) قدم بعد تزوج امرأته فترد إليه قبل وطء ثان ويخير بعده كما تقدم (**ومن أخبر بطلاق**) زوج (**غائب و**) أخبر (**أنه وكيل**) رجل (**آخر في نكاحه بها**) أي المطلقة (**وضمن**) المخبر الذي ذكر انه وكيل في تزوجها (**المهر**) الذي نكحها للغائب عليه (**فنكحته**) أي الشخص بمباشرة من ذكر أنه وكيل في تزوجها (**ثم جاء الزوج**) الغائب (**فانكر**) ما ذكر عنه من طلاقها (**فهي زوجته**) باقية على نكاحه لأنه لم يثبت ما يرفعه (**ولها المهر**) على من نكحته بوطئها ولها الطلب على ضامنه به فان لم يطأ فلا مهر (**وان طلق غائب**) عن زوجته (**أو مات**) عنها (**اعتدت منذ الفرقة**) أي وقت الطلاق أو الموت مطلقا لدخولها في عموم ما سبق (**وإن**

لم **تحد**) فيما إذا مات عنهالأن الاحداد ليس شرطاً لانقضاء العدة حتى لو تركته قصداً لم يجب عليها إعادة العدة وسواء ثبت ذلك ببينة أو أخبرها من تثق به (**وعدة موطوءة بشبهة أو زنا**) حرة أو أمة مزوجة كعدة (**مطلقة**) لأنه وطء يقتضي شغل الرحم فوجبت العدة منه كالوطء في النكاح (**إلا أمة غير مزوجة فتستبرأ**) إذا وطئت بشبهة أو زنا (**بحيضة**) لأن استبراءها من الوطء المباح يحصل بذلك فكذا غيره (**ولا يحرم على زوج**) حرة أو أمة وطئت بشبهة أو زنا (**زمن عدة**) من ذلك (**غير وطء في فرج**) لأن تحريمها لعارض يختص به الفرج فأبيح الاستمتاع منها بما دونه كالحيض (**ولا ينفسخ نكاحها بزنا**) نصاً. وقال : حديث النبي ﷺ «لا ترديد لامس » لا يصح (**وإن أمسكها**) زوجها فلم يطلقها لزناها (**استبرأها**) أي لم يطأها حتى تنقضي عدتها كغيرها من المعتدات .

فصل وان وطأت معتدة بشبهة أو وطئت بـ (ـنكاح فاسد

وفرق بينهما (**أتمت عدة الأول**) سواء كانت عدته من نكاح صحيح أو فاسد أو وطء بشبهة أو زنا ما لم تحمل من الثاني فتنقضي عدتها منه بوضع الحمل ثم تتمم عدة الأول (**ولا يحتسب منها**) أي عدة الأول (**مقامها عند الثاني**) بعد وطئه لانقطاعها بوطئه (**وله**) أي الزوج الأول إن كان الطلاق رجعياً (**رجعة رجعية في التتمة**) أي تتمة عدته لعدم انقطاع حقه من رجعتها كما لو وطئت بشبهة أو زنا (**ثم اعتدت**) بعد تتمة عدة الأول (**لوطء الثاني**) لخبر مالك عن علي أنه قضى في التي تتزوج في عدتها أنه يفرق بينهما ولها الصداق بما استحل من فرجها وتكمل ما أفسدت من عدة الأول وتعتد من الآخر ، ولأنهما حقان اجتمعا لرجلين فلم يتداخلا وقدم أسبقهما كما لو تساويا في مباح غير ذلك (**وإن ولدت من أحدهما**) أي الزوج والواطىء بشبهة أو الزوج الأول والثاني تزوجته في عدتها (**عينا**) أي بعينه بأن ولدته لدون ستة أشهر من وطء الثاني وعاش فهو للأول أو لأكثر من أربع سنين منذ أبانها الأول فهو للثاني وانقضت عدتها به منه (**أو ألحقته به**) أي بأحدهما (**قافة وأمكن**) أن يكون ممن ألحقته به (**بأن تأتي به**

لنصف سنة فأكثر من وطىء الثاني ولأربع سنين فأقل من بينونة الأول لحقه وانقضت عدتها به) ممن ألحق به لأنه حمل وضعته فانقضت عدة أبيه به دون غيره (ثم اعتدت للآخر) الذي لم يلحق به الولد لبقاء حقه من العدة (وإن ألحقته) أي الولد القافة (بهما) أي الواطئين (لحق) بهما (وانقضت عدتها به منهما) لثبوت نسبه منهما أشبه ما لو لم يكن مع كل منهما غيره (وإن أشكل) الولد على القافة (أو لم توجد قافة ونحوه) كما لو اختلف قائفان (اعتدت بعد وضعه بثلاثة قروء) لتخرج من العدتين بيقين وإن نفته القافة عنهما لم ينتف لأن عمل القافة ترجيح أحد صاحبي الفراش لا نفيه عن الفراش كله (وإن وطئها مبينها فيها) أي عدتها منه (عمداً) بلا شبهة (فكأجنبي) فتتمم العدة الأولى ثم تبتدىء العدة الثانية للزنا لأنهما عدتان من وطئين يلحق النسب في أحدهما دون الآخر فلم يتداخلا كما لو كانا من رجلين (و) إن وطئها مبينها في عدتها منه (بشبهة استأنفت عدة الوطء ودخلت فيها بقية الأولى) لأنهما عدتان من واحد لوطئين يلحق النسب فيهما لحوقاً واحداً فتداخلا كما لو طلق الرجعية في عدتها (ومن وطئت زوجته بشبهة) أو زنا (ثم طلقها اعتدت له) أي الطلاق إن كان دخل بها لأنها عدة مستحقة بالزوجية فقدمت على غيرها لقوتها (ثم تتمم) العدة (للشبهة) أو للزنا لأنها عدة مستحقة عليها فلا تبطل بتقديم الأخرى عليها كالدينين إذا قدم صاحب الرهن في أحدهما (ويحرم وطء زوج) زوجة موطوءة بشبهة أو زنا (ولو مع حمل منه) أي الزوج (قبل عدة واطىء) لما تقدم فإذا ولدت اعتدت للشبهة ثم للزوج وطؤها (ومن تزوجت في عدتها) فنكاحها باطل ويفرق بينهما وتسقط نفقة رجعية وسكناها عن الأول لنشوزها و (لم تنقطع) عدتها بالعقد (حتى يطأها) الثاني لأنه عقد باطل لا تصير به المرأة فراشاً فإن وطئها انقطعت (ثم إذا فارقها) من تزوجها أو فرق الحاكم بينهما (بنت على عدتها من الأول) لسبق حقه (واستأنفتها) أي العدة كاملة (للثاني) لأنهما عدتان من رجلين فلا يتداخلان وإن ولدت من أحدهما بعينه انقضت عدتها به منه واعتدت للآخر وإن أمكن كونه منهما فكما سبق (وللثاني) أي الذي تزوجته في عدتها ووطئها (أن ينكحها بعد) انقضاء (العدتين) لعموم قوله

تعالى : ﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم﴾ مع عدم المخصص ولأن تحريمها عليه إما أن يكون بالعقد الفاسد أو الوطء فيه أو بهما وجميع ذلك لا يقتضي التحريم كما لو نكحها بلا ولي ووطئها ولأنها لا تحرم على الزاني على التأبيد فهذا أولى وما روى عن عمر في تحريمها على التأبيد خالفه فيه علي وروى عن عمر أنه رجع إلى قول علي فإن علياً قال : إذا انقضت عدتها فهو خاطب من الخطاب فقال عمر ردوا الجهالات إلى الشبه ورجع إلى قول علي (وتتعدد) عدة (بتعدد واطىء بشبهة) لحديث عمر ولأنهما حقان مقصودان لآدميين فلم يتداخلا كالدينين فإن تعدد الوطء من واحد فعدة واحدة و (لا) تتعدد العدة بتعدد واطىء (بزنا) قال : في شرحه في الأصح وفي التنقيح وهو أظهر انتهى هذا اختيار ابن حمدان لعدم لحوق النسب فيه فبقي لقصد العلم ببراءة الرحم وعليه فعدتها من آخر وطء وقدم في المبدع والتنقيح وهو مقتضى المقنع تتعدد بتعدد زان وجزم به في الاقناع (وكذا أمة) غير مزوجة (في استبراء) فيتعدد الاستبراء بتعدد واطىء بشبهة لا بزنا قياساً على الحرة (ومن طلقت طلقة) رجعية (فلم تنقض عدتها حتى طلقت) طلقة (أخرى) ولم يرتجعها (بنت) على ما مضى من عدتها لأنهما طلاقان لم يتخللهما وطء ولا رجعة أشبها الطلقتين في وقت واحد (وإن راجعها ثم طلقها) قبل الدخول أو بعده (استأنفت) عدة الطلاق الثاني لأن الرجعة أزالت شعث الطلاق الأول وأعادت المرأة إلى النكاح الذي كانت فيه (كفسخها) أي الرجعية النكاح (بعد رجعة لعتق أو غيره) كعنة أو إيلاء فإن فسخت بلا رجعة بنت على ما مضى من عدتها لما تقدم (وإن أبانها ثم نكحها في عدتها ثم طلقها قبل دخوله بها بنت) على ما مضى من طلاقها لأن الطلاق الثاني في نكاح ثان قبل المسيس والخلوة فلم يوجب عدة لعموم « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن » الآية بخلاف ما إذا راجعها ثم طلقها قبل ذلك لأن الرجعة اعادة إلى النكاح الأول فالطلاق في عدتها طلاق من نكاح واحد فكان استئناف العدة في ذلك أظهر لأنها مدخول بها ولولا الدخول لما كانت رجعية وفي البائن بعد النكاح طلاق عن نكاح متجدد لم يتصل به دخول ولذلك يتنصف به المهر (وإن انقضت) عدتها أي البائن (قبل طلاقه) ثانياً وقد نكحها ولم يدخل بها (فلا عدة له)

أي الطلاق الثاني لأنه عن نكاح لا دخول فيه ولا خلوة ولم يبق من عدة الطلاق الأول شيء تبني عليه .

فصل يحرم إحداد فوق ثلاث ليال بأيامها

(**على ميت غير زوج**) لحديث « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً » متفق عليه (**ويجب**) الاحداد (**على زوجته**) أي الميت (**بنكاح صحيح**) للخبر وأما الفاسد فليست زوجة فيه شرعاً ولأنها كانت تحل له ويحل لها فتحزن عليه (**ولو**) كانت (**ذمية**) والزوج مسلم أو ذمي (**أو**) كانت (**أمة**) والزوج حر أو عبد (**أو**) كانت (**غير مكلفة**) والزوج مكلف أو غير مكلف فيجنبها وليها ما تجتنبه المكلفة (**زمن عدته**) لعموم الأحاديث ولتساويهم في اجتناب المحرمات وحقوق النكاح ولا يجب على بائن بطلقة أو ثلاث أو فسخ (**ويجوز**) الإحداد (**لبائن**) ولا يسن لها ؛ قاله في الرعاية (**وهو**) أي الاحداد (**ترك زينة** و) ترك (**طيب كزعفران ولو كان بها سقم**) لتحريك الطيب الشهوة ودعائه إلى نكاحها (و) ترك (**لبس حلي ولو خاتماً**) لقوله ﷺ ولا الحلي ، ولأن الحلي يزيد حسنها ويدعو إلى نكاحها (و) ترك لبس (**ملون من ثياب لزينة كأحمر وأصفر وأخضر وأزرق صافيين وما صبغ قبل نسج**) كالمصبوغ بعده (و) ترك (**تحسين بحناء واسفيداج و**) ترك (**تكحل بـ**) كحل (**أسود بلا حاجة**) إليه فإن كان بها حاجة إليه جاز ولها اكتحال بنحو توتيا (و) ترك (**ادهان بـ**) دهن (**مطيب**) كدهن الورد واللبان والبنفسج ونحوه (و) ترك (**تحمير وجه وحفه ونحوه**) كنقش وتخطيط لحديث أم عطية « كنا ننهى أن نحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً ولا نكتحل ولا نتطيب ولا نلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوب عصب » رواه الشيخان . وفي رواية قالت : قال رسول الله ﷺ « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج فإنها لا تكتحل ولا تلبس ثوباً مصبوغاً إلا ثوب عصب ولا تمس طيباً

إلا إذا طهرت نبذة من قسط أو أظفار » متفق عليه . والعصب ثياب يمنية فيها بياض وسواد يصبغ غزلها ثم ينسج قاله القاضي وصحح في الشرح أنه نبت يصبغ به (**ولا تمنع**) معتدة من وفاة (**من صبر**) تطلى به بدنها لأنه لا طيب فيه (**إلا في الوجه**) فلا تطلي به وجهها لحديث أم سلمة قالت : « دخل عليَّ رسول الله ﷺ حين توفي أبو سلمة وقد جعلت على عيني صبراً فقال ماذا يا أم سلمة ؟ فقلت إنما هو صبر ليس فيه طيب قال إنه يشب الوجه لا تجعليه إلا بالليل وتنزعيه بالنهار ولا تمتشطي بالطيب ولا بالحناء فإنه خضاب » (**ولا**) تمنع من (**لبس أبيض ولو حسناً**) من ابريسم لأن حسنه من أصل خلقته فلا يلزم تغيره كالمرأة حسناء الخلقة لا يلزمها تغيير نفسها في عدة الوفاة وتشويهها (**ولا**) تمنع من (**ملون لدفع وسخ ككحلي**) ونحوه كأخضر غير صاف لأنه في معنى ثوب العصب وهو مستثنى في الخبر (**ولا**) تمنع (**من نقاب**) لأنه ليس منصوصاً عليه ولا هو في معنى المنصوص عليه والمحرمة منعت منه لمنعها من تغطية وجهها (**و**) لا تمنع من (**أخذ ظفر ونحوه**) كأخذ عانة ونتف إبط ولها تزين في نحو فرش لأن الإحداد في البدن فقط (**ولا من تنظيف وغسل**) وامتشاط ودخول حمام لأنه لا يراد للزينة ولا طيب فيه (**ويحرم تحولها**) أي المعتدة للوفاة (**من مسكن وجبت فيه**) أي العدة وهو الذي مات زوجها وهي ساكنة فيه ولو مؤجراً أو معاراً ، روى عن عمر وعثمان وابن عمر وابن مسعود وأم سلمة لحديث فريعة وفيه « امكثي في بيتك الذي أتاك فيه نعي زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله فاعتدي فيه أربعة أشهر وعشراً » رواه الخمسة وصححه الترمذي . (**إلا لحاجة**) تدعو إلى خروجها منه كخروجها منه ((**لخوف**) على نفسها أو مالها (**ولحق**) وجب عليها أن تخرج لأجله (**وتحويل مالكه**) أي المسكن (**لها**) أي المعتدة لوفاة (**و**) كـ (**طلبه**) أي مالك المسكن من معتدة لوفاة (**فوق أجرته**) المعتادة (**أو لا تجد**) المعتدة لوفاة (**ما**) أي مالا (**تكتري به إلا من مالها**) لأن الواجب السكني لا تحصيل المسكن فإذا تعذرت السكني سقطت (**فيجوز**) تحولها (**إلى حيث شاءت**) لسقوط الواجب للعذر ولم يرد الشرع بالاعتداد في معين غيره فاستوى في ذلك القريب والبعيد (**وتحول**) بالبناء للمفعول معتدة لوفاة (**لأذاها**) لجيرانها و (**لا**) تحول (من

حولها) دفعا لأذاها ومنه يؤخذ تحويل الجار السوء ومن يؤذي غيره (**ويلزم**) معتدة (**منتقلة**) من مسكن وجبت فيه العدة (**بلا حاجة**) إلى نقلها (**العود**) إليه لتتم عدتها فيه تداركاً للواجب (**وتنقضي العدة**) للوفاة (**بمضي الزمان**) الذي تنقضي به العدة (**حيث كانت**) لأن المكان ليس شرطاً لصحة الاعتداد (**ولا تخرج**) معتدة لوفاة (**إلا نهاراً**) لأن الليل مظنة الفساد ولا تخرج نهاراً إلا (**لحاجتها**) من بيع وشراء ونحوهما ولو كان لها من يقوم بمصالحها فلا تخرج لحاجة غيرها ولا لعيادة وزيارة ونحوهما (**ومن سافرت**) زوجته دونه (**بإذنه**) وإلا فظاهره ترجع مطلقاً (**أو**) سافرت (**معه لنقلة**) من بلدة (**إلى بلد**) آخر (**فمات قبل مفارقة البنيان**) أي بنيان البلد الذي خرجت منه رجعت واعتدت بمنزله لأنها في حكم المقيمة (**أو**) سافرت (**لغير النقلة**) كتجارة وزيارة (**ولو**) كان سفرها (**لحج ولم تحرم**) ومات (**قبل مسافة قصر**) رجعت و (**اعتدت بمنزله**) لما روى سعيد بن منصور بإسناده عن سعيد بن المسيب قال توفي أزواج نساء وهن حاجّات أو معتمرات فردهن عمر من ذي الحليفة حتى يعتددن في بيوتهن ولأنها أمكنها أن تعتد في منزلها قبل أن تبعد فلزمها كما لو تفارق البنيان (**و**) إن مات زوجها (**بعدهما**) أي بعد مفارقة البنيان إن كان سفرها لنقلة أو بعد مسافة القصر إن كان لغير نقلة (**تخير**) بين الرجوع فتعتد في منزلها وبين المضي إلى مقصدها لأن كلا البلدين سواء إليها لأنها كانت ساكنة بالأول ثم خرج عن كونه منزلاً لها بإذنه في الانتقال عنه كما لو حولها قبله . والثاني لم يصر منزلها لأنها لم تسكنه ، وحيث مضت أقامت لقضاء حاجتها . فإن كان لنزهة أو زيارة فإن كان قدر مدة إقامتها وإلا أقامت ثلاثاً فإذا مضت أو قضت حاجتها ، فإن كان خوف ونحوه . أتمت العدة بمكانها وكذا إن كانت لا تصل إلى منزلها إلا بعد انقضائها ، وإلا لزمها العود لتتمها به وإن أذن لها في النقلة من دار إلى أخرى . فإن مات قبل خروجها اعتدت بالأولى ، وبعده تعتد بالثانية وبينهما تخير (**وإن أحرمت**) من سافرت بإذن زوجها لحج ومات (**ولو**) كان إحرامها (**قبل موته**) قبل مسافة قصر (**وأمكن الجمع**) بين اعتدادها بمنزلها وبين الحج بأن اتسع الوقت لهما عادت لمنزلها فاعتدت به كما لو تحرم (**وإلا**) يمكنها الجمع بأن كان الوقت لا يتسع لهما

(**قدم حج من بعدها**) عن بلدها بأن كانت سافرت مسافة قصر فأكثر لوجوب الحج بالإحرام وفي منعها من إتمام سفرها ضرر عليها بتضييع الزمان والنفقة ومنع أداء الواجب ومتى رجعت من الحج وبقي من عدتها شيء أتمته في منزلها (**وإلا**) تبعد مسافة قصر وقد أحرمت (**فالعدة**) تقدمها لأنها في حكم المقيمة (**وتتحلل لفوته**) أي الحج (**بعمرة**) فتبقى على إحرامها حتى تنقضي عدتها . ثم تسافر للعمرة فتأتي بها لما تقدم في الفوات . وفي المغني إن أمكنها السفر تحللت بعمرة وإن لم يمكنها تحللت تحلل المحصر

(**وتعتد بائن**) بطلقة أو أكثر أو فسخ (بـ) ـمكان (**مأمون من البلد**) الذي باتت فيه (**حيث شاءت**) منه نصاً لحديث فاطمة بنت قيس قالت: «طلقني زوجي ثلاثاً فأذن لي رسول الله ﷺ أن أعتد في أهلي» رواه مسلم (**ولا تبيت إلا به**) أي بالمأمون من البلد الذي شاءته (**ولا تسافر**) قبل انقضاء عدتها. لما في البيتوتة بغير منزلها ، وسفرها إلى غير بلدها من التبرج والتعرض للريبة (**وإن**) سكنت بائن (**علواً**) ومبين في السفل (**أو**) سكنت (**سفلاً و**) سكن (**مبين في الآخر وبينهما باب مغلق**) جاز كما لو كانا بحجرتين متجاورتين (**أو**) كان (**معها محرم**) وإن لم يكن بينهما باب مغلق . جاز لتحفظها بمحرمها ، وترك ذلك أولى. قاله في الشرح. فإن لم يكن معها محرم لم يجز لأن الخلوة بالأجنبية حرام (**وإن أراد**) مبينها (**إسكانها بمنزله أو غيره**) أي غير منزله (**مما يصح لها**) سكناً (**تحصيناً لفراشه ولا محذور فيه**) من رؤية ما لا يحل له رؤيته أو خوف عليها ونحوه (**لزمها**) ذلك لأن الحق له فيه وضرر عليه فكان إلى اختياره (**وإن لم تلزمه**) أي مريد الإسكان (**نفقة كمعتدة لـ**) وطء (**شبهة أو**) من (**نكاح فاسد أو مستبرأة لعتق**) فيجب السكنى عليهن بما يختاره الواطىء أو السيد تحصيناً لفراشه بلا محذور ولا يلزم السيد ولا الواطىء إسكانها حيث لا حمل (**ورجعية في لزوم منزل**) مطلقها لا في الاحداد (**كمتوفى عنها**) زوجها نصاً لقوله تعالى : ﴿**ولا تخرجوهن من بيوتهن**﴾ ولا يخرجن وسواء أذن لها المطلق في الخروج أو لا لأنه من حقوق العدة وهي حق لله تعالى فلا يملك الزوج إسقاط شيء من حقوقها كما لا يملك إسقاطها أي العدة (**وإن امتنع من**) أي زوج أو مبين (**لزمته سكنى**) زوجته أو مبانته الحامل (**أجبر**) أي

أجبره الحاكم بطلب من وجبت لها كسائر الحقوق عليه (**وإن غاب**) من لزمته السكنى (**اكترى عنه الحاكم من ماله**) مسكناً لها لقيامه مقامه في أداء ما وجب عليه (**أو اقترض**) الحاكم (**عليه**) إن لم يجد له مالاً أجرة المسكن (**أو فرض**) الحاكم (**أجرته**) أي المسكن لتؤخذ منه إذا حضر (**وإن اكترته**) أي المسكن من وجبت لها السكنى (**بإذنه**) أي من وجبت عليه (**أو بإذن حاكم**) إن عجزت عن استئذانه (**أو بدونهما**) أي دون إذنه وإذن حاكم ولو مع قدرة على استئذان حاكم (**رجعت**) بمثل ما اكترت به لقيامها عنه بواجب كسائر من أدى عن غيره ديناً واجباً بنية رجوع (**ولو سكنت**) مع غيبته أو منعه أو بإذنه (**في ملكها**) بنية رجوع عليه بأجرته (**فلها أجرته**) لوجوب اسكانها عليه فلزمته أجرته (**ولو سكنته**) أي ملكها (**أو اكترت**) مسكناً (**مع حضوره وسكوته فلا**) طلب لها عليه بشيء لأنه ليس بغائب ولا ممتنع ولا آذن كما لو أنفق على نفسه من لزمت غيره نفقته في هذه الحال .

باب استبراء الاماء

الاستبراء من البراءة أي التمييز والانقطاع يقال بري اللحم من العظم إذا قطع عنه وفصل (**وهو قصد**) أي تربص شأنه أن يقصد به (**علم براءة رحم ملك يمين**) من قن ومكاتبة ومدبرة وأم ولد ومعلق عتقها بصفة (**حدوثاً**) أي عند حدوث ملك بشراء أو هبة ونحوهما (**أو زوالا**) أي عند إرادة زوال ملكه ببيع أو هبة أو زواله بعتق أو زوال استمتاعه بأن أراد تزويجها (**من حمل**) متعلق ببراءة (**غالباً**) وقد يكون تعبداً (**بوضع حمل**) متعلق بعلم (**أو بحيضة أو شهر أو بعشرة**) أشهر وسيأتي تفصيل ذلك وخص الاستبراء بهذا الاسم لتقديره بأقل ما يدل على البراءة من غير تكرار وتعدد بخلاف العدة لما تقدم والأصل فيه حديث رويفع بن ثابت مرفوعاً « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقي ماءه ولد غيره » رواه أحمد وأبو داود والترمذي ، ولأبي سعيد في سبي أوطاس مرفوعاً « لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير حامل حتى تحيض حيضة » رواه أحمد وأبو داود (**ويجب**) الاستبراء (**في ثلاثة مواضع**) فقط بالاستقراء (**أحدهما إذا ملك ذكر ولو**) كان (**طفلاً**) بإرث أو شراء ونحوه ونحوه (**من**)

أي أمة (**يوطأ مثلها**) بكراً كانت أو ثيباً (**ولو مسبية ، أو لم تحض**) أو لم تحض) لصغر أو إياس (**حتى**) ولو ملكها (**من طفل وأنثى لم يحل استمتاعه بها ولو بقبلة حتى يستبرئها**) لما تقدم وكالعدة . قال أحمد : بلغني أن العذراء تحمل ، فقال له بعض أهل المجلس : نعم قد كان في جيراننا ومقدمات الوطء مثله ، ولأنه لا يؤ من كونها حاملاً من بائعها فهي أم ولده فلا يصح بيعها فيكون مستمتعاً بأم ولد غيره (**فإن عتقت قبله**) أي الاستبراء (**لم يجز أن ينكحها ولم يصح**) نكاحها منه إن تزويجها (**حتى يستبرئها**) لأنه كان يحرم عليه وطؤ ها قبل استبرائها قبل العتق فحرم تزويجها بعده كالمعتدة (**وليس لها نكاح غيره**) أي سيدها (**ولو لم يكن بائعها يطأ**) كسيدها لأنه حرم عليه وطؤ ها قبل استبرائها فحرم عليه تزويجها كما لو استبرأها معتدة (**إلا على رواية**) قال (**المنقح**) في التنقيح (**وهي أصح**) وصححها في المحرر وجزم بها في المغني والشرح والوجيز وشرح ابن منجا وتذكرة ابن عبدوس ، وقدمها في الحاوي الصغير ذكره في الإنصاف ، لأن تزويجها لغيره تصرف بغير وطء ، وكان يملكه البائع قبل نقل الملك عنه فكان للمشتري ما كان يملكه البائع لأنه فرعه ولا محذور فيه (**ومن أخذ من مكاتبه أمة حاضت عنده**) أي المكاتب وجب استبراؤ ها ، وكذا إن أخذها من مكاتبه (**أو باع**) أمته (**أو وهب أمته ثم عادت**) الأمة (**إليه بفسخ أو بغيره**) ولو قبل تفرقهما عن المجلس (**حيث انتقل الملك وجب استبراؤها ولو قبل قبض**) مشتر أو متهب لها لتجدد ملكه عليها . وسواء كان المشتري رجلاً أو امرأة و (**لا**) يجب استبراء (**إن عادت مكاتبته**) إليه بعجز (**أو**) عاد إليه (**رحمها المحرم**) بعجز (**أو**) **عاد إليه** (**رحم مكاتبه المحرم بعجز**) مكاتبته أو مكاتبه عن أداء الكتابة لسبق ملكه على المكاتبة ومملوكتها ملكه بملكه لها ، لأن مملوك المكاتب قبل الوفاء ملك للسيد فإذا عجز عاد إليه (**أو فك أمته من رهن**) فلا استبراء لبقاء ملكه بحاله (**أو أخذ من عبده التاجر أمة وقد حاضت قبل ذلك**) أي العود أو الفك أو الأخذ ، فلا استبراء لسبق ملكه فلا تجدد ملك يوجبه (**أو أسلمت**) أمة (**مجوسية**) حاضت عند سيد مسلم (**أو**) أسلمت (**وثنية**) عند سيد مسلم حاضت عنده (**أو**) أسلمت (**مرتدة حاضت عنده**) فلا استبراء لعدم تجدد الملك وللعلم ببراءة رحمهن بالاستبراء عقب الملك (**أو**) أسلم (**مالك بعد ردة**) فلا استبراء على إماته لما تقدم (**أو ملك صغيرة لا يوطأ مثلها**) فلا استبراء لأن براءة رحمها

محسوسة (**ولا يجب**) **استبراء** (**بملك أنثى من أنثى**) أو ذكر لأنه لا فائدة فيه (**وسن**) استبراء (**لمن ملك زوجته**) بإرث أو شراء ونحوهما (**ليعلم وقت حملها**) إن كانت حاملاً (**ومتى ولدت لستة أشهر فأكثر**) منذ ملكها (**فأم ولد ولو أنكر الولد بعد أن يقر بوطئها**) لأنها صارت فراشاً له بوطئها والولد للفراش و(**لا**) تصير أم ولد إن ولدت (**لأقل**) من ستة أشهر منذ ملكها وعاش للعلم بأنه من الزوجة (**ولا**) إن أتت به لأكثر من ستة أشهر (**مع دعوى استبراء**) لأنها ليست فراشاً له وتقدم في باب ميراث الحمل يجب استبراء زوجة **حرة** مات ولدها عن ورثة ليس فيهم من يحجب حملها إن كان (**ويجزي استبراء من**) أي أمة (**ملكت بشراء أو هبة ووصية أو غنيمة أو غيرها**) كالمأخوذ أجرة أو جعالة أو عوضاً عن خلع ونحوه إن وجد استبراؤها (**قبل قبض**) لها (**و**) يجزىء استبراء (**لمشتر زمن خيار**) لوجود الاستبراء وهي في ملكه كما بعد القبض أو انقضاء الخيار (**ويد وكيل كيد موكل**) فقبضه كقبضه لقيامه مقامه وإن ملك بعض أمة ثم باقيها. فالاستبراالأ منذ ملك الباقي (**ومن ملك**) أمة (**معتدة من غيره**) اكتفى بالعدة (**أو**) ملك (**مزوجة فطلقها**) زوجها بعد دخول بها. أو مات زوجها اكتفى بالعدة (**أو زوج**) سيد (**أمته، ثم طلقت بعد دخوله اكتفى بالعدة**) لحصول العلم بالبراءة بها فلا فائدة في الاستبراء (**وله**) أي من ملك معتدة منه (**وطء معتدة منه**) بغير طلاق ثلاث (**فيها**) أي عدته لأنه لا يلزمه استبراؤها من مائه، فإن باعها حلت المشتر بإنقضاء عدتها (**وإن طلقت من ملكت**) بالبناء للمفعول (**مزوجة قبل الدخول وجب استبراؤها**) نصاً وقال هذه حيلة وضعها أهل الرأي لا بد من استبرائها لأنه تجدد له الملك فيها، ولم يحصل استبراؤها في ملكه. فلم تحل له بغير استبراء، كما لو لم تكن مزوجة، ولأنه ذريعة إلى إسقاط الاستبراء بأن يزوجها البائع إذا أراد بيعها، ثم إذا تم البيع طلقها زوجها قبل دخوله. الموضع (الثاني إذا وطىء أمته) التي يوطأ مثلها (**ثم أراد تزويجها أو**) وطئها ثم أراد (**بيعها حراماً**) أي التزويج والبيع (**حتى يستبرئها**) لأن الزوج لا يلزمه استبراء فيفضي إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب، ولأن عمر أنكر على عبد الرحمن بن عوف بيع جارية كان يطؤها قبل استبرائها، ولأن المشتري يجب عليه الاستبراء لحفظ مائه، فكذا البائع. وللشك في صحة البيع قبل الاستبراء لاحتمال أن تكون أم ولد، ولأنه قد يشتريها من لا يستبرئها فيفضي إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب

(**فلو خالف**) فزوجها أو باعها قبل استبرائها (**صح البيع**) لأن الأصل عدم الحمل (**دون المكاح**) فلا يصح كتزويج المعتدة (**وإن لم يطأ**) سيد أمته (**أبيحا**) أي البيع والنكاح (**قبله**) أي الاستبراء لعدم وجوبه إذن. الموضع (**الثالث إذا أعتق أم ولده أو**) أعتق (**سريته**) أي الأمة التي اتخذها لوطئه من السر وهو الجماع لأنه لا يكون إلا سراً وقال الأزهري خصوا الأمة بهذا الاسم فرقاً بين المرأة التي تنكح والأمة (**أو مات عنها**) أي عن أم الولد أو السرية سيدها (**لزمها استبراء نفسها**) لأنها فراش لسيدها وقد فارقها بالموت أو العتق فلم يجز أن تنتقل إلى فراش غيره بلا استبراء و (**لا**) يلزمها استبراء (**أن استبرأها قبل عتقها**) لحصول العالم ببراءة الرحم (**أو أراد**) بعد عقتها (**تزوجها**) أي أن يتزوجها فلا استبراء لأنها لم تنتقل إلى فراش غيره (**أو**) استبرأ **الأمة المبيعة بائعها** (**قبل بيعها فاعتقها مشتر**) منه قبل وطئها فلا استبراء عليها استغناء باستبرائها قبل بيعها (**قبل بيعها فاعتقها مشتر**) منه قبل وطئها فلا استبراء عليها استغناء باستبرائها قبل بيعها (**أو أراد**) مشتري أمة استبرأها بائعها قبل بيعها (**تزوجها**) من غيره (**قبل وطئها**) فلا استبراء للعلم ببراءة رحمها بالاستبراء السابق للبيع (**أو كانت**) أم الولد أو السرية حال عقتها (**مزوجة أو معتدة**) من زوج أو وطء شبهة أو زنا (**أو فرغت عدتها من زوجها فأعتقها**) سيدها (**قبل وطئه**) بعد فراغ عدتها فلا استبراء للعلم ببراءة رحمها وليست فراشاً للسيد (**وإن أبانها**) أي الأمة زوجها (**قبل دخوله**) بها (**أو بعده**) أي الدخول فاعتدت ثم مات سيدها (**أو مات**) **زوجها** (**فاعتدت ثم مات سيدها فلا استبراء**) عليها (**إن لم يطأها**) سيدها لزوال فراش سيدها بتزويجها (**كمن لم يطأها**) سيدها (**أصلاً**) قبل تزوج ولا بعده فلا استبراء عليها للعلم ببراءة رحمها منه (**ومن بيعت**) بالبناء للمجهول من الاماء (**ولم تستبرأ**) قبل بيع (**فاعتقها مشتر قبل وطء و**) قبل (**استبراء استبرأت نفسها أو تممت ما وجد عند مشتر**) من استبراء إن عتقت في أثنائه للعلم ببراءة رحمها (**ومن اشترى أمة وكان بائعها يطؤها ولم يستبرئها**) بائعها قبل بيعه (**لم يجز**) لمشتريها (**أن يتزوجها قبل استبرائها**) حفظاً للأنساب وحذراً من اختلاط المياه (**وإن مات زوج أم ولد وسيدها وجهل أسبقهما**) موتا (**فإن كان بينهما**) أي بين موتهما (**فوق شهرين وخمسة أيام أو جهلت المدة**) بين موت زوجها وسيدها (**لزمها بعد موت آخرهما الأطول من عدة حرة لوفاة أو استبراء**) لأنه

يحتمل أن يكون الزوج مات آخراً فلا استبراء عليها بل عدة حرة للوفاة ويحتمل أن يكون الزوج مات أولاً وانقضت عدتها ثم مات السيد بعد فيلزمها الاستبراء فلا تخرج من العهدة بيقين إلا بأطولهما ميندرج فيه الأقل لكن تقدم قريباً أنه إذا مات السيد بعد عدتها لا استبراء عليها حيث لم تصر فراشاً له ويمكن حمله على ما إذا علمت أن آخرهما موتاً أصابها وجهلته (**ولا ترث**) الأمة ولو أم ولد شيئاً (**من الزوج**) لأنها لم تتحقق حريتها قبل موت زوجها (**وإلا**) بأن علم بأن بين موت سيدها وزوجها شهرين وخمسة أيام فقط فأقل (**اعتدت كحرة لوفاة فقط**) لاحتمال تأخر موت الزوج فتلزمها عدة الوفاة من موته لأنه أحوط ولا استبراء عليها لأنه إن كان الزوج هو المقتدم فقد مات السيد وهي معتدة منه وإن كان هو المتأخر فقد مات وهي مزوجة فلا استبراء على التقديرين.

فصل واستبراء حامل بوضع ما تنقضي به العدة

(**و**) استبراء (**من تحيض بحيضة**) تامة لحديث « **لا توطأ حامل حتى تضع ولا** غير حامل تحيض حيضة » و (**لا**) يحصل استبراء بـ (**بقيتها**) أي الحيضة إذا ملكها حائضاً للخبر (**ولو حاضت بعد شهر**) أي لو كانت الأمة المستبرأة من ذوات الحيض ولا تحيض إلا بعد شهر منذ ملكها (**فـ**) ـاستبراؤها (**بحيضة**) نصاً لأشهر لأنها من ذوات الحيض ولو أم ولد (**و**) استبراء (**آيسة وصغيرة وبالغة لم تحض بشهر**) لإقامته مقام حيضة ولذلك اختلفت الشهور باختلاف الحيض (**وإن حاضت فيه**) أي الشهر (**فـ**) ـاستبراؤها (**بحيضة**) كالصغيرة إذا حاضت في عدتها فإن حاضت بعده فقد حصل الاستبراء به (**و**) أما استبراء (**مرتفع حيضها ولم تدر ما رفعه فبعشرة أشهر**) تسعة للحمل وشهر للاستبراء لما تقدم في العدة (**وإن علمت**) ما رفع حيضها من مرض أو رضاع أو غيره (**فكحرة**) فلا تزال في استبراء حتى يعود الحيض فتستبرأ بحيضة أو تصير آيسة فتستبرأ بشهر (**ويحرم وطء من زمن استبراء**) كالوطء قبله (**ولا ينقطع**) الاستبراء (**به**) أي الوطء فيه (**فإن حملت قبل الحيضة استبرأت بوضعه**) أي الحمل لأنها من أولات الأحمال (**و**) ان حملت (**فيها**) أي الحيضة (**وقد**

ملكها **حائضاً فكذلك**) أي استبرأت بوضعه كما تقدم (و) إن حملت (**في حيضة ابتدأتها عنده**) أي المنتقل ملكها إليه (**تحل**) له في (**الحال**) ولا يطؤها حتى تغتسل (**لجعل ما مضى**) من الحيض قبل إحبالها (**حيضة**) وظاهره ولو يبلغ أقل الحيض (**وتصدق**) أمة (**في حيض**) ادعته فيحل له وطؤها بعد تطهرها (**فلو أنكرته**) أي الحيض بأن قالت لم أحض لتمنعه من وطئها لعدم الاستبراء (**فقال أخبرتني به**) أي بأنها حاضت وقد مضى ما يمكن حيضها فيه (**صدق**) لأنه الظاهر (**وإن ادعت**) أمة (**موروثة تحريمها على وارث بوطء مورثه**) كأبيه أو ابنه صدقت ولعله ما لم تكن مكنته قبل (**أو**) ادعت أمة (**مشتراة أن لها زوجاً صدقت**) فيه لأنه لا يعرف إلا من جهتها .

كتاب الرضاع

بفتح الراء وقد تكسره (**وهو**) لغة مص لبن من ثدي وشربه . و (**شرعاً مص لبن**) في الحولين (**ثاب**) أي اجتمع (**عن حمل من ثدي امرأة**) متعلق بمص (**أو شربه ونحوه**) كأكله بعد تجبينه وسعوط به ووجور (**ويحرم**) رضاع (**كنسب**) لقوله تعالى : ﴿ **وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة** ﴾ وحديث عائشة مرفوعاً « **يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة** » رواه الجماعة ولفظ ابن ماجه من النسب . وأجمعوا على أن الرضاع محرم في الجملة (**فمن أرضعت ولو مكرهة**) على ارضاعها (**بلبن حمل لاحق بالواطىء**) نسبه (**طفلا**) في الحولين ذكراً أو أنثى (**صارا**) أي المرضعة والواطىء واللاحق به الحمل الذي ثاب عنه اللبن (**في تحريم نكاح**) متعلق بصارا (و) في (**ثبوت محرمية و**) في (**إباحة نظر و**) إباحة (**خلوة**) لا في وجوب نفقة وإرث وعتق ورد شهادة ونحوها (**أبويه**) أي الطفل (و) صار (**هو**) أي الطفل (**ولدهما**) فيما ذكر (و) صار (**أولاده**) أي الطفل (**وإن سفلوا أولاد ولدهما**) وهو الطفل (و) صار (**أولاد كل منهما**) أي المرضعة والواطىء المذكور (**من الآخر أو**) من (**غيره**) كأن تزوجت المرضعة بغيره فصار لها منه أولاداً وتزوج الواطىء بغيرها وصار له منها أولاد (**فالذكور منهم يصيرون إخوته ، والبنات أخواته . و**) يصير (**آباؤهما**) أي أبا المرضعة والواطىء المذكور (**أجداده**) أي الطفل (و) أمهاتهما (**جداته . و**) يصير (**آباؤهما**) أي أبا المرضعة والواطىء المذكور (**أجداده**) أي الطفل (و) أمهاتهما (**جداته . و**) صار (**أخواتهما وإخوانهما**) أي إخوة المرضعة وأخواتها وإخوة الواطىء

وأخواته (**أعمامه وعماته وأخواله وخالاته**) لأن ذلك كله فرع ثبوت الأمومة والأبوة (**ولا تنشر حرمة**) رضاع (**إلى من بدرجة مرتضع أو فوقه من أخ وأخت من نسب**) بيان لمن في درجته (**وأب وأم وعم وعمة وخال وخالة**) من نسب بيان لمن فوقه (**فتحل مرضعة لأبي مرتضع وأخيه من نسب**) إجماعاً (و) تحل (**أمه**) أي المرتضع (**وأخته من نسب لأبيه وأخيه من رضاع**) إجماعاً (**كما يحل لأخيه من أبيه**) من نسب (**أخته من أمه**) من نسب إجماعاً (**ومن أرضعت بلبن حمل من زنا**) طفلاً (**أو**) أرضعت بلبن حمل (**نفي بلعان طفلاً**) في الحولين (**صار ولداً لها**) فقط فتثبت الأمومة وفروعها من الجدودة لها والخؤلة دون الأبوة وفروعها ، لأنه تابع للنسب (**وحرم**) الطفل إن كان أنثى (**على الواطىء تحريم مصاهرة**) لأنها بنت موطوءته (**ولم تثبت حرمة الرضاع في حقه**) أي الزاني أو الملاعن . لحديث « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » ولا نسب هنا (**وإن أرضعت**) امرأة (**بلبن اثنين وطئاها بشبهة طفلاً وثبتت أبوتهما**) أي الواطئين (**أو**) ثبتت (**أبوة أحدهما لمولود**) بأن ألحقته القافة بهما أو بأحدهما بعينه (**فالمرتضع ابنهما**) إن ثبتت أبوتهما (**أو ابن أحدهما**) إن ثبتت أبوته فقط لأن حكم الرضيع تابع لحكم المولود (**وإلا**) ثبتت أبوتهما ولا أبوة أحدهما لمولود (**بأن مات مولود قبله**) أي قبل الالحاق بهما أو بأحدهما (**أو فقدت قافة أو نفته**) القافة (**عنهما**) أي الواطئين (**أو أشكل أمره**) على القافة (**ثبتت حرمة الرضاع**) من جهة المرتضع (**في حقهما**) أي الواطئين تغليباً للحظر . فإن كان أنثى لم تحل لواحد منهما ولا لأولادهما وآبائهما ونحوهم تغليباً للحظر . وإن كان ذكراً حرم عليه بناتهما وأمهاتهما وأخواتهما ونحوهن لذلك . وظاهره لا تثبت المحرمية ولا إباحة النظر والخلوة لأولادهما ونحوهم (**وإن ثاب لبن لمن**) أي امرأة (**لم تحمل**) قبل أن ثاب لبنها (**ولو حمل مثلها لم ينشر الحرمة**) نصاً في لبن البكر (**كلبن رجل وكذا لبن خنثى مشكل . و**) لبن (**بهيمة**) فلا ينشر المحرمية بلا نزاع في لبن البهيمة . فلو ارتضع طفل وطفلة على نحو شاة لم يصيرا أخوين لأن تحريم الأخوة فرع تحريم الأمومة ولأنه لم يخلق لغذاء المولود الآدمي (**ومن تزوج**) امرأة ذات لبن (**أو اشترى**) أمة (**ذات لبن من زوج أو سيد قبله**) فوطئها

(**فزاد**) لبنها (**بوطئه أو حملت**) منه (**ولم يزد**) لبنها (**أو زاد**) لبنها (**قبل أوانه فـ**) ـاللبن (**للأول**) لاستمراره على حاله ولم يتجدد له ما ينقله عنه كصاحب اليد (**و**) إن زاد لبنها (**في أوانه**) بعد حملها من الثاني فلهما ، لأن زيادته عند حدوث الحمل ظاهرها أنها من الثاني ، وبقاء الأول يقتضي كون أصله منه فوجب أن يضاف إليهما (**ولو انقطع ثم ثاب**) قبل الوضع فلهما لأنه كان للأول فعوده قبل الوضع يظهر منه أن ذلك اللبن الذي ارتضع ، لكنه ثاب للحمل فوجب أن يضاف إليهما (**أو ولدت**) من الثاني (**فلم يزد**) لبنها (**ولم ينقص فـ**) ـاللبن (**لهما**) لأن استمراره على حاله أوجب بقائه على كونه للأول وحاجة الولد الثاني إليه أوجبت اشتراكهما فيه (**فيصير مرتضعه ابنا لهما**) لأن اللبن لهما (**وإن زاد**) لبنها (**بعد وضع فـ**) ـهو (**للثاني وحده**) لدلالة زيادته إذاً على أنه لحاجة المولود فامتنعت الشركة فيه .

فصل وللحرمة بالرضاع شرطان

(**أحدهما ان يرتضع**) الطفل (**في العامين ، فلو ارتضع بعدهما بلحظة لم تثبت**) الحرمة لقوله تعالى : ﴿**والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة**﴾ فجعل تمام الرضاعة حولين فدل على أنه لا حكم للرضاعة بعدهما ولحديث عائشة مرفوعاً « فإنما الرضاعة من المجاعة » متفق عليه . قال في شرح المحرر : يعني في حال الحاجة إلى الغذاء واللبن وعن أم سلمة مرفوعاً « لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الإمعاء » وكان قبل الفطام رواه الترمذي وقال حسن صحيح . الشرط (**الثاني أن يرتضع**) الطفل (**خمس رضعات**) فأكثر لحديث عائشة قالت : « أنزل في القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن فنسخ من ذلك خمس رضعات وصار إلى خمس رضعات معلومات يحرمن فتوفى رسول الله ﷺ والأمر على ذلك » رواه مسلم . والآية فسرتها السنة وبينت الرضاعة المحرمة . وهذا الخبر يخصص عموم حديث « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » (**ومتى امتص**) طفل ثدياً (**ثم قطعه**) أي المص (**ولو**) كان قطعه له (**قهراً أو**) كان قطعه له (**لتنفس أو**) كان قطعه لـ (ـ**ملة**) أي ما يلهيه عن المص

(**أو**) كان قطعه له (**لانتقال**) من ثدي (**إلى ثدي آخر أو**) من مرضعة إلى (**مرضعة أخرى فـ**) ـذلك (**رضعة**) تحسب من الخمس . لأنها مرة من الرضاع (**ثم إن عاد**) لطفل (**ولو قريباً**) بأن قرب الزمن بين المصة الأولى والعود ، فهما رضعتان (**ثنتان**) لأن المصة الأولى زال حكمها بترك الارتضاع . فإذا عاد فامتص فهي غير الأولى (**وسعوط في انف ووجور في فم كرضاع**) في تحريم . لحديث ابن مسعود مرفوعاً « إلا ما أنشز العظم وأنبت اللحم » رواه أبو داود ولوصول اللبن بذلك إلى جوفه . كوصوله بالارتضاع وحصول إنبات اللحم وانشار العظم به كما يتحصل بالرضاع ، والأنف سبيل لفطر الصائم فكان سبيلاً للتحريم كالرضاع بالفم (**ويحرم ما جبن**) من لبن ثاب عن حمل ثم أطعم للطفل ، لأنه واصل من حلق يحصل به انشار العظم وإنبات اللحم . فحصل به التحريم كما لو شربه (**أو شيب**) أي خلط بغيره (**وصفاته**) أي لونه وطعمه وريحه (**باقية**) فيحرم كالخالص . لأن الحكم للأغلب ، ولبقاء اسمه ومعناه . فإن غلب ما خالطه به لم يثبت به تحريم . لأنه لا ينبت به اللحم ولا ينشر العظم (**أو حلب من ميتة**) فيحرم كلبن الحية لمساواته له في إنبات اللحم وإنشار العظم (**ويحنث به**) أي شرب لبن مشوب مع بقاء صفاته وشرب لبن ميتة (**من حلف لا يشرب لبناً**) لأنه لبن و (**لا**) تحرم (**حقنة**) طفل بلبن امرأة ولو خمس مرات . لأنها ليست برضاع ، ولا يحصل بها تغذ (**ولا**) أثر (**لـ**) ـلبن (**واصل جوفاً لا يغذي**) لوصوله فيه (**كمثانة وذكر**) وجائفة . لأنه لا ينشر العظم ولا ينبت اللحم وفارق فطر الصائم . لأنه لا يعتبر فيه ذلك (**ومن أرضع خمس أمهات أولاده**) أو أربع زوجاته وأم ولده أو ثلاث زوجاته وإماء ولده ونحو ذلك (**بلبن زوجة له**) أي صاحب اللبن (**صغرى**) لم يتم لها عامان أرضعتها (**كل واحدة**) من أمهات الأولاد أو منهن ، ومن زوجاته (**رضعة حرمت**) على زوجها أبداً (**لثبوت الأبوة**) لأن الخمس رضعات من لبنه . أشبه ما لو أرضعتها واحدة منهن الخمس (**ولا**) تحرم عليه (**أمهات أولاده لعدم ثبوت الأمومة**) إذا لم ترضعها واحدة منهن خمس رضعات فلم تكن أماً لزوجته (**ولو كانت المرضعات بناته**) أي رجل واحد (**أو بنات زوجته**) وأرضعن طفلاً أو طفلة

زوجة لا بينهن أو لا كل واحدة منهن رضعة (**فلا أمومة**) لواحدة من المرضعات . لأنها لم ترضع خمساً (**ولا يصير أبو المرضعات جداً**) للطفل أو الطفلة . لعدم ثبوت الأمومة (**ولا**) تصير (**زوجته**) أم المرضعات (**جدة**) للطفل أو الطفلة (**ولا**) تصير (**إخوة المرضعات أخوالاً**) للطفل أو الطفلة (**ولا**) تصير (**أخواتهن**) أي المرضعات (**خالات**) للطفل أو الطفلة لأن تلك فروع الأمومة ولم تثبت (**ومن**) أي رجل (**أرضعت أمه وبنته وأخته وزوجته وزوجة ابنه طفلة**) أي أرضعتها كل واحدة منهن (**رضعة رضعة لم تحرم**) الطفلة (**عليه**) لعدم ثبوت أمومة واحدة منهن (**ومن أرضعت بلبنها من زوج طفلاً ثلاث رضعات ثم انقطع**) لبنها (**ثم أرضعته**) أي الطفل الذي أرضعته أولاً (**بلبن زوج آخر**) غير الأول (**رضعتين**) في العامين (**ثبتت الأمومة**) لإرضاعها له خمس رضعات (**لا الأبوة**) فلم تثبت لواحدة منهما لأنه لم يكمل عدد الرضعات من لبنه ، **ولا يحل مرتضع لو كان أنثى لواحد من الزوجين**) لأنها ربيبة قد دخل بأمها (**ومن زوج أم ولده برضيع حر لم يصح**) التزويج . لأن من شروط نكاح الحر الأمة خوف العنت ، ولا يوجد ذلك في الطفل إلا أن يحتاج للخدمة ولا يجد طولاً لنكاح حرة (**فلو أرضعته**) أي الحر الصغير (**بلبنه**) أي السيد (**لم تحرم على السيد**) لأنه ليس بزوج حقيقة (**فإن زوجها برقيق رضيع أو حر رضيع عادم الطول خائف عنت العزوبة**) للخدمة فأرضعته بلبن سيدها خمس رضعات انفسخ نكاحه وحرمت عليهما أبداً ويأتي .

فصل ومن تزوج ذات لبن من غيره ولم يدخل بها و

تزوج (**صغيرة فأكثر فأرضعت**) ذات لبن (**وهي زوجة أو بعد إبانة**) زوجها لها (**صغيرة**) ممن تزوجهن في العامين خمس رضعات (**حرمت**) عليه المرضعة (**أبداً**) لأنها من أمهات نسائه . فتدخل في عموم قوله تعالى : ﴿**وأمهات نسائكم**﴾ (**وبقي نكاح الصغيرة**) لأنها ربيبة لم يدخل بأمها ، وقد انفسخ نكاح الكبيرة عند تمام

الرضاع . فلم يجتمعا كابتداء العقد على أخته وأجنبية وأيضاً الجمع طرأ على نكاح الأم فاختص الفسخ بنكاح الأم كما لو أسلم وتحته أم وبنتها ولم يدخل بالأم (**حتى ترضع**) الكبيرة (**ثانية**) من الزوجات الأصاغر خمس رضعات (**فينفسخ نكاحهما**) أي الصغيرتين لاجتماع أختين في نكاحه وليست إحداهما أولى بالفسخ من الأخرى فانفسخ نكاحهما (**كما لو أرضعتهما معاً**) أي في زمن واحد بأن أرضعت كل واحدة من ثدي أو حلب ماءين وسقى لهما معاً (**وإن أرضعت**) الكبيرة (**ثلاثاً**) من زوجاته الأصاغر (**مفردات أو ثنتين معاً ، والثالثة منفردة انفسخ نكاح الأوليين**) لما سبق (**وبقي نكاح الثالثة**) لانفساخ نكاح الأوليين قبل إرضاعها فلم يجتمع معها حين ارضاعها أحد (**وإن أرضعت**) الكبرى زوجاته الأصاغر (**الثلاث معاً بأن شربنه محلوباً معاً من أوعية**) أو أرضعت (**إحداهن منفردة ثم**) أرضعت (**ثنتين معاً انفسخ نكاح الجميع**) لاجتماعهن في نكاحه أخوات (**ثم له أن يتزوج**) واحدة (**من الأصاغر**) لأن تحريمهن تحريم جمع لا تأبيد لأنه لم يدخل بأمهن (**وإن كان دخل بالكبرى حرم الكل**) عليه (**على الأبد**) لأنهن ربائب دخل بأمهن و (**لا**) تحرم (**الأصاغر**) على الأبد (**ان ارتضعن من أجنبية**) لأنهن لسن بربائب لكن متى اجتمع في نكاحه أختان فأكثر انفسخ النكاح على ما سبق تفصيله (**ومن حرمت عليه بنت امرأة**) من نسب ومثلها من رضاع (**كأمه وجدته وأخته و**) بنت أخيه وبنت أخته أو بمصاهرة (**كربيبته**) التي دخل بأمها (**إذا أرضعت طفلة**) رضاعاً محرماً (**حرمتها عليه أبداً**) كبنتها من نسب (**ومن حرمت عليه بنت رجل كأبيه وجده وأخيه وابنه إذا أرضعت زوجته**) أو أمته أو موطوءته بشبهة (**بلبنه طفلة**) رضاعاً محرماً (**حرمتها عليه**) أبداً لحديث « يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة » (**وينفسخ فيهما**) أي المسئلتين (**النكاح إن كانت**) الطفلة (**زوجة**) فإن أرضعتها بلبن غيره لم تحرم لأنها ربيبة زوجها وان أرضعت عمته أو خالته بنتاً لم تحرمها عليه وان تزوج بنت عمه أو عمته أو خاله أو خالته فأرضعت جدتها إحداهما رضاعاً محرماً انفسخ النكاح وحرمتها عليه أبداً (**ومن لامرأته ثلاث بنات من غيره فارضعن**) أي بناتها (**ثلاث نسوة له**) أي الزوج أمهن (**كل واحدة**) من ربائبه أرضعت (**واحدة**

ارضاعاً كاملاً) في العامين (ولم يدخل بالكبري) أم الربائب (حرمت عليه) الكبرى أبداً لأنها صارت من جدات نسائه فتدخل في عمْوم قوله تعالى : ﴿وأمهات نسائكم﴾ (ولم ينفسخ نكاح واحدة من الصغار) لمرتضعات لأنها ربيبة لم يدخل بأمها ولسن اخوات بل بنات خالات (وان أرضعن) أي ثلاث بنات زوجته (واحدة) من نسائه (كل واحدة منهن) أرضعتها (رضعتين حرمت الكبرى) لأنها جدة امرأته في الأصح لأن الطفلة أرضعت من اللبن الذي نشر الحرمة إليها خمس رضعات كما لو كانت الخمس من بنت واحدة قاله في شرحه تبعاً لجمع ومقتضى ما تقدم لا تحرم لأن الأمومة لم تثبت والجدودة فرعها وصححه الموفق وغيره وقد أوضحته في الحاشية (وإذا طلق) رجل (زوجة لها لبن منه فتزوجت بصبي) لم يتم له حولان (فأرضعته) أي الصبي (بلبنه) أي المطلق (ارضاعاً كاملاً انفسخ نكاحها) من الصبي ليصير ورتها أمه من الرضاع (وحرمت عليه أبداً) لما تقدم (و) حرمت (على) الزوج (الأول أبداً) لأنها من سلائل أبنائه (ولو تزوجت الصبي أولاً) أي قبل الرجل (ثم فسخت نكاحه) أي الصبي (لمقتض) لفسخه كاعساره (ثم تزوجت) رجلاً (كبيراً فصار لها) بحملها (منه لبن فأرضعت به الصبي) حرمت عليهما أبداً أما الرجل الذي هي زوجته فلصيرورتها من حلائل أبنائه وأما الصبي فلأنها أمه (أو زوج رجل أمته بعبد له رضيع ثم عتقت) الأمة (فاختارت فراقه) أي زوجها العبد الرضيع (ثم تزوجت بمن أولدها فأرضعت بلبنه زوجها الأول) في العامين (حرمت عليهما أبداً) لما تقدم .

فصل وكل امرأة أفسدت نكاح نفسها برضاع قبل الدخول فلا مهر لها

لمجيء الفرقة من قبلها كما لو ارتدت (وان كانت طفلة بأن تدب) الطفلة (فترتضع) رضاعاً محرماً لها على زوجها (من) امرأة (نائمة أو) من (مغمى عليها) لأنه لا فعل للزوج في الفسخ فلا مهر عليه (ولا يسقط) المهر (بعده) أي الدخول

بوطء أو خلوة ونحوهما مما يقرره لتقرره (**وان أفسده**) أي النكاح (**غيرها**) أي الزوجة (**لزمه**) أي الزوج (**قبل دخول نصفه**) أي المهر لأنه لا فعل لها في الفسخ أشبه ما لو طلقها (**و**) يلزمه (**بعده**) أي الدخول (**كله**) أي المهر لتقرره (**ويرجع**) زوج بما لزمه من مهر أو نصف (**فيهما**) أي فيما إذا أفسد الغير النكاح قبل دخول وبعده (**على مفسد**) لنكاحه لأنه أغرمه المال الذي بذله في نظير البضع باتلافه عليه ومنعه منه كشهود الطلاق قبل الدخول إذا رجعوا (**ولها**) أي المنفسخ نكاحها بالرضاع من غيرها (**الأخذ من المفسد**) لنكاحها ما وجب لها نصاً لأن قرار الضمان عليه (**ويوزع**) ما لزم زوجاً (**مع تعدد مفسد**) لنكاح (**على**) عدد (**رضعاتهن المحرمة لا على**) عدد (**رؤوسهن**) أي المرضعات لأنه اتلاف اشتركن فيه فلزمهن بقدر ما أتلفت كل منهن كاتلافهن عيناً متفاوتات فيها (**فلو أرضعت امرأته الكبرى الصغرى**) رضاعاً محرماً (**وانفسخ نكاحهما**) بأن كان دخل بالكبرى (**فعليه**) أي الزوج (**نصف مهر الصغرى يرجع به على الكبرى**) لإفسادها نكاحها فإن كانت أمة تعلق برقبتها (**ولم يسقط مهر الكبرى**) لتقرره بالدخول (**وإن كانت الصغرى دبت**) إلى الكبرى (**فارتضعت منها**) خمساً (**وهي نائمة**) أو مغمى عليها (**فلا مهر للصغرى**) لمجيء الفرقة من قبلها (**ويرجع عليها**) أي الصغرى أي في مالها (**بمهر الكبرى**) كله (**إن دخل بها**) أي الكبرى لما تقدم (**وإلا**) يكن دخل بالكبرى (**فينصفه**) أي مهر الكبرى يرجع به على الصغرى لأنه القدر الذي وجب عليه ولا تحرم الصغرى حيث لم يدخل بالكبرى وإن ارتضعت الصغرى من الكبرى وهي نائمة أو مغمى عليها رضعتين ، ولما انتهت الكبرى أرضعتها أيضاً ثلاثاً قسط الواجب عليهما بحسب فعلهما لحصول الفساد منهما وعليه مهر الكبيرة وثلاثة أعشار مهر الصغيرة يرجع به على الكبيرة ، وإن لم يكن دخل بالكبيرة فعليه خمس مهرها يرجع به على الصغيرة (**ومن له ثلاث نسوة لهن لبن منه فأرضعن له زوجة صغرى**) أرضعتها (**كل واحدة**) منهن (**رضعتين لم تحرم المرضعات**) لأنه لا أمومة لإحداهن عليها (**وحرمت الصغرى**) عليه أبداً . لأنها بنته لارتضاعها من لبنه خمساً (**وعليه**) أي الزوج (**نصف مهرها**) أي الصغرى (**يرجع به عليهن**) أي نسائه

الثلاث (**أخماساً**) لأن الرضعات المحرمة خمس (**خمساه على من أرضعت مرتين**) أي على كل من المرضعتين الأوليين خمسا النصف لوجود رضعتين محرمتين من كل منهما (**وخمسه**) أي النصف (**على من أرضعت مرة**) وهي الثالثة لحصول التحريم بإرضاعها مرة لأنها تتمة الخمس فلا أثر للسادسة .

فصل وإن شك في وجود رضاع بنى على اليقين لأن الأصل عدمه

(**أو**) شك في (**عدده**) أي الرضاع (**بني على اليقين**) لأن الأصل بقاء الحل . وكذا لو شك في وقوعه في العامين (**وإن شهدت به**) أي الرضاع المحرم (**امرأة مرضية ثبت**) على الأصح بشهادتها متبرعة بالرضاع كانت أو بأجرة لحديث عقبة بن الحرث قال « تزوجت أم يحيى بنت أبي إهاب . فجاءت أمة سوداء . فقالت قد أرضعتكما : فأتينا النبي ﷺ فذكرت ذلك له فقال : وكيف وقد زعمت ذلك ؟ » متفق عليه . وفي لفظ للنسائي « فأتيته من قبل وجهه فقلت : إنها كاذبة . فقال : فكيف وقد زعمت أنها أرضعتكما ؟ خل سبيلها » وقال الشعبي : كانت القضاة يفرقون بين الرجل والمرأة بشهادة امرأة واحدة في الرضاع وكالولادة (**ومن تزوج**) امرأة (**ثم قال : هي أختي في الرضاع انفسخ النكاح حكماً**) لإقراره بما يوجب ذلك فلزمه . كما لو أقر أنه أبانها (**و**) انفسخ أيضاً (**فيما بينه وبين الله تعالى ان كان صادقاً**) أي تبين أنه لا نكاح ، لأنها أخته فلا تحل له (**وإلا**) يكن صادقاً (**فالنكاح بحاله**) فيما بينه وبين الله ، لأن كذبه لا يحرمها ، والمحرم حقيقة الرضاع لا القول (**ولها**) أي التي أقر زوجها أنها أخته (**المهر**) إن أقر بأخوتها (**بعد الدخول**) بها (**ولو صدقته**) أنه أخوها بما نال منها (**ما لم تطاوعه**) الحرة على الوطء (**عالمة بالتحريم**) فلا مهر لها ، لأنها إذن زانية مطاوعة (**ويسقط**) مهرها إن أقر باخوتها (**قبله**) أي الدخول (**إن صدقته**) وهي حرة على إقراره لاتفاقهما على بطلان النكاح من أصله أشبه ما لو ثبت ذلك منه ببينة وإن أكذبته فلها نصف مهرها

لأن قوله لا يقبل عليها (**وإن قالت هي ذلك**) أي هو أخي من الرضاع (**وأكذبها فهي زوجته حكماً**) حيث لا بينة لها فلا يقبل قولها عليه في فسخ النكاح لأنه حق عليها ثم إن أقرت بذلك قبل الدخول فلا مهر لها لإقرارها بأنها لا تستحقه وبعد الدخول فإن أقرت بأنها كانت عالمة بأنها أخته وبتحريمها عليه وطاوعته في الوطء فكذلك لإقرارها بأنها زانية مطاوعة وإن أنكرت شيئاً من ذلك فلها المهر لأنه وطء بشبهة على زعمها وهي زوجته ظاهراً فأما فيما بينها وبين الله فإن علمت ما أقرت به لم يحل لها مساكنته ولا تمكينه من وطئها وعليها أن تفر منه وتفتدى بما أمكنها لأن وطأه لها زنا فعليها التخلص منه ما أمكنها كمن طلقها ثلاثاً وأنكر وينبغي أن يكون الواجب لها من المهر بعد الدخول أقل المهرين من المسمى أو مهر المثل (**وإن قال**) عن زوجته (**هي ابنتي من الرضاع وهي في سن لا يحتمل ذلك**) أي احتمال كونها بنته كأن كانت قدره في السن أو أكبر (**لم تحرم**) عليه (**لتيقن كذبه**) بعدم احتمال صدقه (**وإن احتمل**) صدقه في أنها ابنته بأن كان أكبر منها بأكثر من عشر سنين (**فكما لو قال هي أختي من الرضاع**) على ما مر مفصلاً (**ولو ادعى**) من أقر منهما بما يؤاخذ به (**بعد ذلك خطأ لم يقبل**) منه لأنه رجوع عن إقرار بحق عليه (**كقوله ذلك**) أي هي أختي (**لأمته ثم يرجع**) فلا يقبل منه (**ولو قال أحدهما**) أي أحد اثنين رجل وامرأة (**ذلك قبل النكاح**) بأن قال هي أختي من الرضاع أو قالت هو أخي منه ثم قال أو قالت كذبت (**لم يقبل رجوعه**) عن إقراره بذلك (**ظاهراً**) فلا يمكنان من النكاح وإن تناكحا فرق بينهما وكذا لو ادعت أنه طلقها ثلاثاً فأنكر واعترف بالبينونة فلا يمكنان من النكاح ويفرق بينهما إن تناكحا (**ومن ادعى أخوة أجنبية**) غير زوجته (**أو**) ادعى (**بنوتها من الرضاع وكذبته قبلت شهادة أمها**) من نسب (**و**) شهادة (**بنتها من نسب بذلك**) عليها إن كانت مرضية وتثبت حرمة الرضاع بينهما و (**لا**) تقبل شهادة (**أمه ولا**) شهادة (**بنته**) من نسب عليها كسائر شهادات الأصل والفروع لولده ووالده (**وإن ادعت ذلك هي**) بأن قالت فلان أخي من الرضاع أو أبي أو ابني منه وسنها يحتمل ذلك (**وكذبها**) فلان (**فبالعكس**)فتقبل شهادة أمه وبنته من نسب عليه لا أمها وبنتها لما سبق (**ولو ادعت أمة أخوة**) سيدها لها (**بعد وطئه**) لها

مطاوعة (**لم يقبل**) قولها مطلقاً لدلالة تمكينها على كذبها (و) إن ادعت أخوة سيدها (**قبله**) أي قبل وطئه لها مطاوعة (**يقبل**) قولها (**في تحريم وطء**) كدعواها أنها مزوجة قبل أن يملكها و (**لا**) يقبل قولها في (**ثبوت عتق**) لدعواها زوال ملكه كما لو قالت أعتقني (**وكره استرضاع فاجرة ومشركة وحمقاء وسيئة الخلق**) لأن الرضاع يغير الطباع (و) كره استرضاع (**جذماء وبرصاء**) قلت ونحوهما مما يخاف تعديه . وفي المحرر وبهيمة وفي الترغيب وعمياء . وفي الاقناع وزنجية .

كتاب النفقات

جمع نفقة (وهي) لغة الدراهم ونحوها مأخوذة من النافقاء موضع يجعله اليربوع في مؤخر الجحر رقيقاً يعده للخروج إذا أتى من باب الجحر دفعه وخرج منه ومنه سمي النفاق للخروج من الإيمان أوخروج الإيمان من القلب . وشرعاً (**كفاية من يمونه خبزاً وإدماً وكسوة وسكناً وتوابعها**) كماء شرب وطهارة وإعفاف من يجب إعفافه ممن تجب نفقته والقصد هنا بيان ما يجب على الإنسان من النفقة بالنكاح والقرابة والملك وما يتعلق بذلك . وقد بدأ بالأول فقال (و) يجب (**على زوج ما لا غنى لزوجته عنه**) لقوله تعالى : ﴿ **لينفق ذو سعة من سعته** ﴾ الآية وهي في سياق أحكام الزوجات فأوجب النفقة على الموسع ومن قدر عليه رزقه أي ضيق بقدر ما يجب . ولحديث جابر مرفوعاً « اتقوا الله في النساء فإنهن عوان عتدكم أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكتاب الله ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » رواه مسلم وأبو داود وأجمعوا على وجوب نفقة الزوجة على الزوج إذا كانا بالغين ولم تكن ناشزاً ، ذكره ابن المنذر وغيره ولأن الزوجة محبوسة لحق الزوج فيمنعها ذلك عن التصرف والكسب فتجب نفقتها عليه (**ولو**) كانت (**معتدة من وطء شبهة غير مطاوعة**) لواطىء لأن للزوج أن يستمتع منها بما دون الفرج فإن طاوعت عالمة فلا نفقة لها لأنها في معنى الناشز (**من مأكول ومشروب وكسوة وسكني بالمعروف**) بيان لما لا غنى عنه لحديث جابر (**ويعتبر حاكم ذلك إن تنازعا**) أي الزوجان في قدره وصفته (**بحالهما**) أي الزوجين يسارا وإعسارا لهما أو لأحدهما لأن النفقة والكسوة للزوجة فكان النظر يقتضي أن يعتبر ذلك بحالها كالمهر ،

لكن قال تعالى : ﴿ **لينفق ذو سعة من سعته** ﴾ الآية . فأمر الموسر بالسعة في النفقة ورد الفقير إلى استطاعته فاعتبر حال الزوجين في ذلك رعاية لكلا الجانبين ولاختلاف حال الزوجين رجع فيه إلى اجتهاد الحاكم (**فيفرض**) الحاكم (**لموسرة مع موسر كفايتها خبزاً خاصاً بإدمه المعتاد لمثلها**) أي الموسرة في ذلك البلد (و) يفرض لها (**لحماً**) وما يحتاج إليه في طبخه (**عادة الموسرين بمحلهما**) أي بلد الزوجين لاختلافه بحسب المواضع (**وتنقل**) زوجة (**متبرمة من**) أدم إلى أدم (**غيره**) لأنه من المعروف (**ولا بد من ماعون الدار**) لدعاء الحاجة إليه (**ويكتفي بـ**) ـماعون (**خزف وخشب والعدل ما يليق بهما**) أي الزوجين (و) يفرض حاكم لموسرة من الكسوة (**ما يلبس مثلها من حرير وخز وجيد كتان و**) جيد (**قطن**) على ما جرت به عادة مثلها من الموسرات بذلك البلد (**وأقله**) أي ما يفرض من الكسوة (**قميص وسراويل وطرحة ومقنعة ومداس وجبة**) أي مضربة (**للشتاء و**) أقل ما يفرض (**للنوم فراش ولحاف ومخدة**) وإزار في محل جرت العادة بالنوم فيه كأرض الحجاز (و) أقل ما يفرض (**للجلوس بساط ورفيع الحصر و**) يفوض حاكم (**لفقيرة مع فقير كفايتها خبزاً خشكارا بإدمه وزيت مصباح ولحم العادة**) وذكر جماعة لا يقطعها اللحم فوق أربعين ، وقدم في الرعاية كل شهر مرة وقال أحمد في رواية الميموني عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه « إياكم واللحم فإن له ضراوة كضراوة الخمر » قال إبراهيم الحربي : يعني إذا أكثر منه ومنه كل كلب ضاري (و) يفرض لفقيرة من كسوة (**ما يلبس مثلها وينام فيه ويجلس عليه و**) يفرض (**لمتوسطة مع متوسط وموسرة مع فقير وعكسها**) أي معسرة مع موسر (**ما بين ذلك**) لأنه اللائق بحالهما لأن في إيجاب الأعلى لموسرة تحت فقير ضرراً عليه بتكليفه ما لا يسعه حاله وإيجاب الأدنى ضرراً عليها فالتوسط أولى وإيجاب الأعلى لفقيرة تحت موسر زيادة على ما يقتضيه حالها وقد أمر بالانفاق من سعته فالتوسط أولى (**وموسر نصفه حر**) في ذلك (**كمتوسطين**) في النفقة والكسوة (**ومعسر كذلك**) أي نصف حر (كـ) ـزوجين (**معسرين**) في النفقة (**وعليه**) أي الزوج لزوجته (**مؤنة نظافتها من دهن وسدر وثمن ماء و**) ثمن (**مشط وأجرة قيمة**) بتشديد الياء التحتية التي تغسل شعرها

وتسرحه وتظفره (**ونحوه**) ككنس الدار وتنظيفها لأن ذلك كله من حوائجها المعتادة و (**لا**) يلزمه (**دواء و**)لا (**أجرة طبيب**) إن مرضت لأن ذلك ليس من حاجتها الضرورية المعتادة بل لعارض فلا يلزمه (**وكذا لا**) يلزمه (**ثمن طيب وحناء وخضاب ونحوه**) كثمن ما يحمر به وجه أو يسود به شعر لأنه ليس بضروري (**وإن أراد منها تزيينا به**) أي بما ذكر (**أو**) أراد منها (**قطع رائحة كريهة وأتى به**) أي بما يريد منها التزين به أو بما يقطع الرائحة الكريهة (**لزمها**) استعماله ولا يلزمه لزوجته خف ولا ملحفة للخروج لأنه ليس من حاجتها الضرورية المعتادة (**وعليها**) أي الزوجة (**ترك حناء وزينة نهى عنها**) أي الزوج . ذكره الشيخ تقي الدين (**وعليه**) أي الزوج (**لمن**) أي لزوجته (**بلا خادم**) ذكر أو أنثى (**ويخدم**) بالبناء للمفعول (**مثلها**) ليسار أو كبر أو صغر (**ولو**) كان احتياجها إليه (**لمرض خادم واحد**) لقوله تعالى : ﴿ **وعاشروهن بالمعروف** ﴾ ومن المعروف إقامة الخادم لها إذن ولأن ذلك من حاجتها كالنفقة ولا يلزم أكثر من واحد ، لأن المستحق عليه خدمتها في نفسها وذلك حاصل بالواحد (**ويجوز**) كون الخادم امرأة (**كتابية**) لأنه يجوز نظره اليها . قلت : وكذا مجوسية ووثنية ونحوهما (**وتلزم**) الزوجة (**بقبولها**) أي الخادم الكافرة . لأن تعيين الخادم للزوج (**ونفقته**) أي الخادم (**وكسوته**) على الزوج (**كفقيرين**) أي كنفقة فقيرة مع فقير (**مع خف وملحفة**) للخادم (**لحاجة خروج ولو أنه**) أي الخادم (**لها**) أي الزوجة (**إلا في نظافة**) فلا يجب للخادم دهن ولا سدر ولا مشط ونحوه ، لأنه يراد للزينة والتنظيف ، ولا يراد ذلك من الخادم (**ونفقة**) خادم (**مكرى و**) خادم (**معار على مكر ومعير**) له لأن المكري ليس له إلا الأجرة والمعير لا تسقط عنه النفقة بإعارته (**وتعيين خادم لها**) أي الزوجة (**اليهما**) أي الزوجين فإن رضيا بخدمته وأن نفقته على الزوج جاز وإن طلبت منه أجرته فوافقها جاز . وإن أبى وقال : أنا آتيك بخادم غيره فله ذلك حيث صلح (و) تعيين (**سواه**) أي سوى خادمها (**إليه**) أي الزوج . لأن أجرته عليه (**وإن قالت**) زوجة (**أنا أخدم نفسي وآخذ ما يجب لخادمي . أو قال**) الزوج (**أنا أخدمك بنفسي وأبى الآخر**) أي الزوج في الأولى والزوجة في الثانية (**لم يجبر**) الممتنع منهما ، أما الزوج

فلأن في إخدامها غيرها توفيراً لها على حقوقه وترفها له ورفعاً لقدرها وذلك يفوت بخدمة نفسها ، وأما الزوجة فلأن غرضها من الخدمة قد لا يحصل به لأنها تحتشمه وفيه غضاضة عليها (ويلزمه) لزوجته (مؤنسة لحاجة) كخوف مكانها ، وعدو تخاف على نفسها منه . لأنه ليس من المعاشرة بالمعروف إقامتها بمكان لا تأمن فيه على نفسها ، وتعيين المؤنسة إلى الزوج ، ويكتفي هو بتونيسه هو لها و (لا) يلزمه (أجرة من يوضيء) زوجة (مريضة) لأنه ليس من حوائجها المعتادة (بخلاف رقيقه) المريض فيلزمه أجرة من يوضئه إن لم يمكنه الوضوء بنفسه لأن النفقة عليه لتملكه إياه بخلاف الزوجة فهي للاستمتاع بها ولا دخل للوضوء فيه .

فصل والواجب على زوج دفع قوت

من خبز وأدم ونحوه لزوجة وخادمها وكل من وجبت نفقته (لا) دفع (بدله) أي القوت من نقد أو فلوس ، ولا يلزمها قبوله لأنه ضرر عليها لحاجتها إلى ما يشتريه لها وقد لا يحصل أو فيه مشقة بخروجها له أو تكليف من يمن عليها به (ولا) دفع (حب) ولا يلزمها قبوله لما فيه من تكليفها طحنه وعجنه وخبزه . ولقول ابن عباس : في قوله تعالى : ﴿ من أوسط ما تطعمون أهليكم ﴾ قال : الخبز والزيت ، وعن ابن عمر : الخبز والسمن والخبز والزيت والخبز والتمر وأفضل ما تطعمونهن الخبز واللحم ولأن الشرع ورد بالإيجاب مطلقاً من غير تقدير ولا تقييد فرجع فيه إلى العرف وهو دفع القوت وكنفقة المماليك فإن طلبت مكان الخبز حباً أو دقيقاً أو دراهم لم يلزمه بذله (ويكون) الدفع (أول نهار كل يوم) أي عند طلوع شمسه لأنه أول وقت الحاجة اليه فلا يجوز تأخيره عنه (ويجوز ما اتفقا عليه من تعجيل وتأخير) عن وقت وجوب (و) من (دفع عوض) كدراهم عن نفقة أو كسوة لأن الحق لا يعدوهما ولكل منهما الرجوع عنه بعد التراضي في المستقبل (ولا يجبر من أبى) منهما ذلك لعدم وجوبه عليه (ولا يملك حاكم) ترافع اليه زوجان (فرض غير الواجب كدراهم مثلاً إلا باتفاقهما) أي الزوجين فلا يجبر من امتنع منهما قال في الهدى أما فرض الدراهم فلا أصل له في كتاب

ولا سنَّة ولا نص عليه أحد من الأئمة لأنها معاوضة بغير الرضا عن غير مستقر (**وفي الفروع**) وهذا متجه مع عدم الشقاق وعدم الحاجة (**فأما مع الشقاق والحاجة كالغائب مثلاً فيتوجه الفرض للحاجة اليه على ما لا يخفى**) قطعاً للنزاع (**ولا يعتاض عن**) الواجب (**الماضي بربوي**) كأن عوضها عن الخبز حنطة أو دقيقها فلا يصح ولو تراضياً عليه لأنه ربا (و) الواجب دفع (**كسوة وغطاء ووطاء ونحوهما**) كستارة يحتاج اليها (**أول كل عام من زمن الوجوب**) لأنه أول وقت الحاجة إلى ذلك فيعطيها السنة لأنه لا يمكن ترديد الكسوة شيئاً فشيئاً بل هو شيء واحد يستدام إلى أن يبلى (**وتملك**) زوجة (**ذلك**) أي واجب نفقة وكسوة (**بقبض**) كما يملك رب الدين بقبضه (**فلا بدل**) على زوج (**لما سرق**) من ذلك (**أو بلي**) منه كالدين يفيه فيضيع من قابضه (و) **تملك** (**التصرف فيه**) أي ما قبضته من واجب نفقتها وكسوتها على زوجها (**على وجه لا يضر بها**) ولا ينهك بدنها من بيع وهبة ونحوه كسائر مالها فإن ضر ذلك ببدنها أو نقص في استمتاعه بها لم تملكه بل تمنع منه لتفويت حق زوجها به (**وإن أكلت**) زوجة (**معه**) أي زوجها (**عادة أو كساها بلا إذن**) منها أو من وليها وكان ذلك بقدر الواجب عليه (**سقطت**) نفقتها وكسوتها عملاً بالعرف وظاهره ولو بعد فرض نحو دراهم عن نفقتها فإن ادعت تبرعه بذلك حلف (**ومتى انقضى العام والكسوة**) التي قبضتها له (**باقية فعليه كسوة لـ**) ـلعام ا (**لجديد**) اعتباراً بمضي الزمان دون حقيقة الحاجة كما أنها لو بليت قبل ذلك لم يلزمه بدلها ولو أهدى إليها كسوة لم تسقط كسوتها وكذا لو أهدى إليها ما أكلته وبقي قوتها إلى الغد لم يسقط قوتها فيه بخلاف ما عون ونحوه كمشط إذا انقضى العام وهو باق فلا يلزمه بدله اعتباراً لحقيقة الحاجة لأنه امتناع وألحق به ابن نصر الله غطاء ووطاء وقواه في تصحيح الفروع (**وإن قبضتها**) أي الكسوة (**ثم مات**) الزوج قبل مضي العام (**أو ماتت**) قبل مضيه (**أو باتت قبل مضيه رجع بقسط ما بقي**) من العام لتبين عدم استحقاقها له (**وكذا نفقة تعجلها**) بأن دفع إليها نفقة مدة مستقبلة ثم مات أو ماتت أو بانت قبل مضيها فيرجع عليها بقسط ما بقي (**لكن لا يرجع**) زوج عجل نفقة (**ببقية**) نفقة (**يوم الفرقة**) لوجوب نفقته بطلوع نهاره فإن أعادها في ذلك

اليوم فالأظهر لا يلزمه نفقتها ثانياً ذكره في شرحه (**إلا على ناشز**) في أثناء يوم قبضت نفقته فيرجع عليها بباقيه لتمكنها من طاعته الواجبة عليها فلا تعطيه شيئاً (**ويرجع**) بالبناء للمفعول على زوجة (**ببقيتها**) أي النفقة (**من مال غائب بعد موته بظهوره**) أي موته لارتفاع وجوب النفقة عليها بموته فلم تستحق ما قبضته بعد موته كقضاء وكيل حقاً يظنه على موكله فبان أن لا حق عليه وقياسه ما بعد إبانته إياها (**ومن غاب**) عن زوجته مدة (**ولم ينفق**) عليها فيها (**لزمه**) نفقة الزمن (**الماضي**) لاستقرارها في ذمته (**ولو لم يفرضها حاكم**) لأن عمر كتب إلى امراء الاجناد في رجال غابوا عن نسائهم يأمرهم بأن ينفقوا أو يطلقوا فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما مضى ولأنه حق يجب مع اليسار والاعسار فلم يسقط بمضي الزمان كأجرة العقار بخلاف نفقة الاقارب فإنها صلة يعتبر فيها يسار المنفق وإعسار من تجب له وسواء ترك الانفاق لعذر أو غيره وكذا لو ترك الانفاق حاضر وذمية في نفقة وكسوة ومسكن كمسلمة لعموم النصوص .

فصل و مطلقة رجعية كزوجة في نفقة وكسوة وسكنى

لا فيما يعود بنظافتها لأنها زوجة لقوله : ﴿ **وبعولتهن أحق بردهن في ذلك** ﴾ ولأنها يلحقها طلاقه وظهاره أشبه ما قبل الطلاق (**وبائن حامل كزوجة**) لقوله : ﴿ **وإن كن أولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن** ﴾ وفي بعض أخبار فاطمة بنت قيس « لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملاً ، ولأن الحمل ولد المبين فلزمه الإنفاق عليه ، ولا يمكنه ذلك إلا بالانفاق عليها فوجب كأجرة الرضاع (**وتجب**) النفقة (**لحمل ملاعنة**) لو عنت وهي حامل لأنه لم ينتف بلعانها إذن (**إلى أن ينفيه بلعان**) آخر (**بعد وضعه**) أي الحمل فتسقط فإن عاد استحلقه لزمه ما مضى (**ومن أنفق**) على بائن منه (**يظنها حاملاً فبانت حائلاً**) غير حامل (**رجع**) عليها بما أنفقه عليها لأخذها ما لا تستحقه كأخذ دين ادعاه ثم ظهر كذبه ، وكذا إن ادعته رجعية فانفق عليها أكثر من مدة عدتها ، ثم تبين عدمه رجع بالزائد (**ومن تركه**) أي الانفاق على مبانته (**يظنها حائلاً فبانت حاملاً لزمه**) نفقة ما مضى لتبين استحقاقها للنفقة فيه فترجع عليه بها

كالدين وظاهره . ولو قلنا النفقة للحمل وأنها تسقط بمضي الزمان (**ومن**) أي مبانة ونحوها (**ادعت حملاً**) له دون ثلاثة أشهر (**وجب**) عليه (**إنفاق**) تمام (**ثلاثة أشهر**) من ابتداء زمن ذكرته أنها حملت منه (**فإن مضت**) الثلاثة أشهر (**ولم يبن**) الحمل كأن أريت القوابل فقلن ليس بها حمل (**رجع**) عليها بنظير ما أنفقه لتبين عدم وجوبه . وكذا إن حاضت ولو قبل مضيها ، وإن ادعت حملاً من ثلاثة أشهر أريت القوابل لأنه لا يخفى عادة إذن فإن شهدت به أنفق عليها وإلا فلا (**بخلاف نفقة في نكاح تبين فساده**) لنحو رضاع أو عدة فلا رجوع له بما أنفق (و) بخلاف نفقة (**على أجنبية**) لم تأذن له لأنه متبرع فلا رجوع . وكذا من أنفق في نكاح معلوم فساده ، لأنه إن علم عدم الوجوب فهو متطوع . وإلا فهو مفرط (**والنفقة**) على الحامل (**للحمل**) نفسه لأنها من أجله فتجب بوجوده وتسقط عند انقضائه . قلت : فلو مات ببطنها انقطعت لأنها لا تجب لميت (**فتجب**) النفقة لناشز حامل لأن النفقة للحمل فلا تسقط بنشوز أمه (و) تجب (**لحامل من وطء شبهة أو نكاح فاسد**)للحوق نسبه فيهما (و) لحامل في (**ملك يمين ولو أعتقها**) لأن النفقة للحمل وهو ولده (و) تجب (**على وارث**) حمل من (**زوج**) وسيد أو وطء شبهة (**ميت**) للقرابة (و) تجب نفقة حامل (**من مال حمل موسر**) لأن الموسر لا تجب نفقته على غيره (**ولو تلفت**) نفقته بيد حامل بلا تفريط (**وجب**) على من لزمته نفقة الحمل (**بدلها**) لأنها أمانة بيدها فلا تضمنها (**ولا فطرة لها**) لأن الفطرة تابعة للنفقة . والحمل (**لا تجب**) فطرته (**ولا تجب**) نفقة حمل (**على زوج رقيق**) لولده ، فإن كان حراً فنفقته على وارثه بشرطه وإن كان رقيقاً فعلى مالكه (**أو معسر أو غائب**) أي لا تلزمه نفقة حمله ، بل تسقط بمضي زمان كالمولود (**ولا**) تجب نفقة حمل (**على وارث**) الحمل كأخيه (**مع عسر زوج**) هو أبوه لأنه محجوب بالأب ، ولا تجب على الأب لإعساره . قلت بل تجب على الوارث من عمودي نسب الحمل كأمه وجده وجدته لأن عمودي النسب تجب عليهما النفقة وإن حجبه معسر كما يأتي (**وتسقط**) نفقة حمل (**بمضي الزمان**) كسائر الأقارب . قال (**المنقح ما لم تستدن**) حامل على أبيه (**بإذن**

حاكم أو تنفق بنية الرجوع انتهى) فترجع لتفويتها في الأولى بإذن حاكم ولإدائها عنه واجباً في الثانية وفيه شيء (فإن وطئت) مطلقة (رجعية بشبهة أو) في نكاح فاسد ثم بان بها حمل يمكن كونه (منهما) أي المطلق والواطىء (فنفقتها حتى تضع حملها ولا ترجع على زوجها) بشيء في الأصح (كبائن معتدة) وطئت بشبهة أو نكاح فاسد (ومتى ثبت نسبه) أي الحمل (من أحدهما) أي الرجلين وهما المطلق والواطىء في العدة (رجع عليه الآخر) الذي لم يثبت الحمل منه (بما أنفق) لأنه إنما أنفق لاحتمال كون الحمل منه لا متبرعاً فإذا ثبت لغيره ملك الرجوع عليه ، ومنه يؤخذ أن الزوجة إذا حملت من وطء بشبهة وجبت نفقتها على الواطىء دون زوجها إذ الرجعية زوجة فلولا سقوط نفقتها بالحمل من وطء الشبهة لرجعت على مطلقها بنفقتها (ولا نفقة لبائن غير حامل) لحديث فاطمة بنت قيس « أن زوجها طلقها البتة وهو غائب فأرسل إليها وكيله بشعير فسخطته فقال : والله مالك علينا منه شيء فجاءت رسول الله ﷺ فذكرت له ذلك فقال : ليس لك عليه نفقة ولا سكنى فأمرها أن تعتد في بيت أم شريك » متفق عليه . وفي لفظ قال رسول الله ﷺ : « أنظري يا ابنة قيس إنما النفقة للمرأة على زوجها ما كانت له عليها الرجعة ، فإذا لم تكن له الرجعة فلا نفقة ولا سكنى » رواه أحمد والأثرم والحميدي والنبي ﷺ هو المبين عن الله تعالى مراده . ولا شيء يدفع ذلك ومعلوم أنه أعلم بتأويل قوله تعالى : ﴿ أسكنوهن ﴾ من حيث سكنتم من وجدكم (ولا) نفقة (من تركة المتوفى عنها) زوجها (أو لأم ولد) مات سيدها (ولا سكنى ولا كسوة) لها (ولو) كانت (حاملاً) لانتقال التركة للورثة ، ولا سبب للوجوب عليهم (كزانية) حامل من زنا ، فلا نفقة لها على زان لأن الحمل لا يلحقه .

فصل ومتى تسلم زوج من يلزمه تسلمها

وهي التي يوطأ مثلها أي بنت تسع فأكثر لزمته نفقتها وكسوتها (أو بذلته) أي تسليم نفسها للزوج تسليماً تاما (هي أو ولي) لها (ولو مع صغر زوج أو مرضه أو عنته أوجب) أي قطع (ذكره) بحيث لا يمكنه وطء (أو) مع (تعذر وطء) منها (لحيض

أو نفاس أو رتق أو قرن أو لكونها نضوة) أي نحيفة الخلقة (**أو مريضة أو حدث بها شيء من ذلك عنده لزمته نفقتها وكسوتها**) لعموم قوله ﷺ في حديث جابر « ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ويجبر ولي مع صغر زوج على بذل ما وجب عليه من مال الصبي لنيابته عنه في أداء واجباته كأروش جناياته وديونه (**لكن لو امتنعت**) زوجة من بذل نفسها وهي صحيحة (**ثم مرضت فبذلته ، فلا نفقة لها**) ما دامت مريضة عقوبة لها بمنعها نفسها في حال يمكنه الاستمتاع بها فيها ، وبذلها في ضدها (**ومن بذلته**) أي التسليم (**وزوجها غائب لم يفرض لها**) حاكم شيئاً لأنه لا يمكن زوجها تسليمها إذن (**حتى يراسله حاكم**) بأن يكتب إلى حاكم البلد الذي هو به فيعلمه ويستدعيه (**ويمضي زمن يمكن قدومه**) أي زوجها الغائب (**في مثله**) فإن سار إليها أو وكل من له حملها إليه وجبت النفقة إذن بالوصول وإلا فرض عليه الحاكم نفقتها من الوقت الذي يمكن وصوله إليها بيه ، وإن غاب زوجها بعد تمكينها إياه ووجوب النفقة عليه لم تسقط بغيبته . وإن تسلم زوجة صغيرة يوطأ مثلها أو مجنونة كذلك ولو بدون إذن وليها لزمته نفقتها كالكبيرة العاقلة (**ومن امتنعت**) من تسليم نفسها (**أو منعها غيرها**) وتكون نفقتها على المانع لها ولياً كان أو غيره (**بعد دخول ولو لقبض صداقها**) الحال (**فلا نفقة لها**) وكذا إن تساكنا بعد العقد فلم يطلبها الزوج ولم تبذل نفسها ولا بذلها وليها وإن طال مقامها على ذلك لأن النفقة في مقابلة التمكين المستحق بعقد النكاح ولم يوجد (**ومن سلم أمته ليلاً ونهاراً فـ**)ـهي (**كحرة**) لعموم النص (**ولو أبى زوج**) من تسلمها نهاراً لأنها زوجة ممكنة من نفسها ولو كان زوجها مملوكاً لأن النفقة وتوابعها عوض واجب في النكاح فوجب على العبد كالمهر بخلاف نفقة الأقارب والمطالب بها سيده كما تقدم (**و**) من سلم أمته لزوجها (**ليلا فقط فنفقتها نهاراً على سيد**) لأنها مملوكته والزوج غير متمكن منها إذن (**و**) نفقته (**ليل كعشاء ووطاء وغطاء ودهن مصباح ونحوه**) كوسادة (**على زوج**) لأنه من حاجة الليل دون النهار وهي مسلمة فيه له (**ولا يصح تسليمها**) أي الأمة لزوجها (**نهاراً فقط**) لأنه ليس محلا للتفرغ للاستمتاع والاحتياج للايناس ولهذا كان عماد قسم الزوجات الليل . قلت فيؤخذ منه

لو كان زوجها حارساً وسلمت له نهاراً صح (**ولا نفقة لـ**)ـزوجة (**ناشز ولو**) **كان** نشوزها (**بنكاح في عدة رجعية**) فسقط نفقتها وكسوتها وسكناها بتزوجها **في عدتها** لنشوزها والنكاح باطل ولا تصير به فراشاً للثاني ولا تنقطع به عدة الأول قبل وطء الثاني وتقدم (**وتشطر**) النفقة (**لناشز ليلا**) بأن تطيع نهاراً وتمتنع ليلا (**أو**) ناشز (**نهاراً**) فقط بأن تطيعه ليلا ولا تطيعه نهاراً فتعطى نصف نفقتها (**أو**) ناشز (**بعض أحدهما**) أي الليل والنهار فتعطى نصف نفقتها أيضاً لا بقدر الأزمنة لعسر التقدير بالأزمنة (**وبمجرد إسلام**) زوجة (**مرتدة**) مدخول بها تلزمه نفقتها (**و**) بمجرد إسلام زوجة مجوسية ونحوها (**متخلفة**) عن زوجها **في عدتها** بأن أسلم قبلها (**ولو في غيبة زوج تلزمه**) نفقتها لأن إسقاط النفقة فيها لحصول الفرقة بينهما كسقوطها بالطلاق فإذا رجعت عن ذلك فالنكاح بحاله فعادت النفقة و (**لا**) يلزم زوجاً غائباً النفقة (**إن أطاعت ناشز في غيبته حتى يعلم**) الزوج بطاعتها (**ويمضي ما**) أي زمن (**يقدم**) الزوج (**في مثله**) لأن الزوج إذا لم يعلم بالتمكين فالمنع مستمر من جهته فاذا قدم وعلم عادت النفقة لحصول التمكين وان لم يقدم ومضى زمن يقدم في مثله عادت النفقة لأن المانع إذن من جهته (**ولا نفقة لمن**) أي زوجة (**سافرت لحاجتها**) ولو بإذنه (**أو**) سافرت (**لنزهة**) ولو بإذنه (**أو**) سافرت (**لزيارة ولو بإذنه**) لتفويتها التمكين لحظ نفسها وقضاء أربها إلا أن يكون مسافراً معها متمكناً منها (**أو**) سافرت (**لتغريب**) بأن زنت قبل أن يطأها زوجها فغربت وكذا لو قطعت الطريق فشردت فلا نفقة لعدم التمكين (**أو حبست**) عن زوجها (**ولو**) كان حبسها (**ظلما**) فتسقط نفقتها (**أو صامت لكفارة أو**) صامت (**قضاء رمضان ووقته**) أي القضاء (**متسع أو صامت نفلا أو حجت نفلا**) فتسقط نفقتها لمنع نفسها بسبب لا من جهته (**أو**) صامت أو حجت (**نذراً معينا في وقته فيهما**) أي الصوم والحج (**بلا إذنه ولو أن نذرهما بإذنه**) لتفويتها حقه من الاستمتاع باختيارها بالنذر الذي لم يوجبه الشرع عليها ولا ندبها إليه (**بخلاف من أحرمت**) من الزوجات (**بفريضة**) حج (**أو مكتوبة**) صلاة (**في وقتها بسننها**) ولو في أوله لفعلها ما أوجب الشرع عليها وندبها إليه كصوم رمضان (**وقدرها**) أي نفقة

الزوجة (**في حج فرض**) إذا سافرت لحج الفرض (كـ)ـنفقة (**حضر**) وما زاد عليها (**وإن اختلفا**) أي الزوجان (**ولا بينة**) لأحدهما بما ادعاه (**في بـذل تسليم**) زوجة لزوج (**حلف**) زوج لأنه منكر والأصل عدم التسليم وكذا لو اختلفا في وقت تسليم بأن قال سلمت نفسها منذ شهر وقالت بل منذ ستة فقوله بيمينه لأن الأصل براءته مما تدعيه زائداً عن ما يقر به (و) إن اختلفا (**في نشوز زوجة أو**) اختلفا في (**أخذ نفقة**) بأن ادعى الزوج نشوزها أو أنها أخذت نفقتها وأنكرت (**حلفت**) لأنها منكرة والأصل عدم ذلك لكن لو كانت مثلاً بدار أبيها وادعت أنها خرجت بإذنه فقوله لأن الأصل عدمه وإن أعطاها شيئاً زائداً عما يجب عليه كمصاغ وقلائد على وجه التمليك ملكته فلا رجوع به إن طلق أو مات وإن لم يكن على وجه التمليك بل لتتجمل به فقط فله الرجوع فيه طلقها أولا .

فصل ومتى أعسر زوج بنفقة معسر فلم يجد القوت

(**أو**) أعسر بـ(**كسوته**) أي المعسر (**أو**) أعسر (**ببعضها**) أي بعض نفقة المعسر وكسوته (**أو**) أعسر (**بمسكنه**) أي المعسر خيرت (**أو صار**) الزوج (**لا يجد النفقة**) لزوجته (**إلا يوماً دون يوم خيرت**) الزوجة للحوق الضرر الغالب بذلك بها إذ البدن لا يقوم بدون كفايته وسواء كانت حرة بالغة رشيدة أو رقيقة أو صغيرة أو سفيهة (**دون سيدها أو وليها**) فلا خيرة له ولو كانت مجنونة لاختصاص الضرر بها (**بين فسخ**) نكاح المعسر وهو قول عمر وعلي وأبي هريرة لقوله تعالى : ﴿ **فامساك بمعروف أو تسريح بإحسان** ﴾ والإمساك مع ترك النفقة ليس إمساكاً بالمعروف ولحديث أبي هريرة مرفوعاً « في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته قال يفرق بينهما » رواه الدارقطني وقال ابن المنذر ثبت أن عمر كتب إلى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم فأمرهم أن ينفقوا أو يطلقوا فان طلقوا بعثوا بنفقة ما مضى ولأن جواز الفسخ بذلك أولى من النفقة لقلة الضرر لأنه فقد شهوة يقوم البدن بدونها فتملك الفسخ (**فوراً ومتراخياً**) لأنه خيار لدفع ضرر أشبه خيار العيب في البيع (و) بين (**مقام**) معه (**مع منع نفسها**) بأن لا

تمكنه من الاستمتاع بها لأنه لم يسلم اليها عوضه (**وبدونه**) أي دون منع نفسها منه بأن تمكنه من الاستمتاع بها (**ولا يمنعها تكسباً ولا يحبسها**) مع عسرته إذا لم تفسخ لأنه إضرار بها وسواء كانت غنية أو فقيرة لأنه إنما يملك حبسها إذا كفاها المؤنة وأغناها عما لا بد لها عنه(**ولها**)أي زوجةالمعسر (**الفسخ بعده**) أي بعد رضاها بالمقام معه لتجدد وجوب النفقة كل يوم فيجدد لها ملك الفسخ كذلك ولا يصح اسقاطها نفقتها فيما لم يجب لها كاسقاط لشفيع شفعته قبل البيع وكاسقاطها المهر والنفقة قبل النكاح (**وكذا لو قالت رضيت عسرته أو تزوجته عالمة بها**) أي بعسرته فلها الفسخ لما يتجدد لها من وجوب النفقة كل يوم (**وتبقى نفقة معسر وكسوته ومسكنه**) لزوجته (**إن أقامت**) معه (**ولم تمنع نفسها**) منه (**دينا في ذمته**) لوجوبها على سبيل العوض كالأجرة ويسقط ما زاد عن نفقة معسر (**ومن قدر يكتسب**) ما ينفق على زوجته فتركه (**أجبر**) عليه كالمفلس لقضاء دينه وأولى (**ومن تعذر عليه**) من الأزواج (**كسب**) في بعض زمنه (**أو**) تعذر عليه (**بيع في بعض زمنه**) أياما يسيرة فلا فسخ (**أو مرض**) أياماً يسيرة فعجز عن الكسب فلا فسخ لزوجته لأنه يمكنه الاقتراض إلى زوال المعارض (**أو عجز عن اقتراض أياماً يسيرة**) فلا فسخ لها لأنه يزول عن قريب ولا يكاد يسلم منه كثير من الناس (**أو اعسر بنفقة ماضية أو**) أعسر (**بنفقة موسرا و**) بنفقة (**متوسط أو**) أعسر (**بأدم أو**) أعسر (**بنفقة الخادم فلا فسخ**) لإمكان الصبر عن ذلك (**وتبقى نفقتهم**) أي الموسر والمتوسط والخادم (**و**) يبقى (**الأدم دينا في ذمته**) لوجوبه عليه كالصداق وإن كان له عليها دين من جنس واجب نفقتها فله احتسابه من نفقتها إن كانت موسرة وإلا فلا (**وإن منع**) زوج (**موسر نفقة أو كسوة أو بعضهما**) **عن** زوجته (**وقدرت على**) أخذ ذلك من (**ماله**) ولو من غير جنس الواجب (**أخذت كفايتها وكفاية ولدها ونحوه**) كخادمها (**عرفا**) أي بالمعروف (**بلا إذنه**) لقوله ﷺ لهند بنت عتبة « حين قالت له إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي فقال : خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » فرخص لها ﷺ في أخذ تمام الكفاية بغير علمه لانه موضع حاجة إذ لا غنى عن النفقة ولا قوام إلا بها وتتجدد بتجدد الزمن شيئاً فشيئاً فتشق

المرافعة بها إلى الحاكم والمطالبة بها في كل يوم (**ولا تقترض**) امرأة لولد (**على أبيه**) ولو غائباً لأنه إشغال لذمته بدون سبب يقتضيه ويأتي لو غاب زوج فاستدانت لها ولأولادها الصغار رجعت فيحمل ما هنا على غير الزوجة(**ولا ينفق على صغير من ماله**)أي الصغير(**بلا إذن وليه**) لأنه تعد فيضمنه المنفق لعدم ولايته (**وان لم تقدر**) زوجة موسر منعها ما وجب لها من نفقة وكسوة أو بعضها على الأخذ من ماله فلها رفعه إلى حاكم فيأمره بدفعه لها فإن امتنع (**أجبره حاكم**) عليه (**فإن أبى**) الدفع (**حبسه أو دفعها**) أي النفقة لزوجة (**منه**) أي ماله (**يوما بيوم**) حيث أمكن لقيام الحاكم مقامه عند امتناعه مما وجب عليه كسائر الديون فان لم يجد إلا عرضاً أو عقاراً باعه وانفق منه (**فان غيب ماله وصبر على الحبس**) فلها الفسخ لتعذر النفقة عليها من جهته كالمعسر (**أو غاب موسر**) عن زوجته (**وتعذرت نفقته**) عليها بأن لم يترك لها نفقة ولم يقدر له على مال ولم يمكنها تحصيل نفقتها (**باستدانة**) أي اقتراض أو نحوه عليه (**وغيرها فلها الفسخ**) لتعذر الإنفاق عليها من ماله كحال الاعسار بل أولى ولأن في الصبر ضرراً أمكن إزالته بالفسخ فوجبت إزالته دفعاً للضرر (**ولا يصح**) الفسخ (**في ذلك كله بلا حاكم فيفسخ**) الحاكم بطلبها أو تفسخ(**بأمره**)أي الحاكم للاختلاف فيه كالفسخ للعنة وتوقفه على طلبها لأنه لحقها فإن فرق بينهما فهو فسخ لا رجعة فيه كتفريقه للعنة (**وله**) أي الحاكم (**بيع عقار وعرض لغائب**) ترك زوجته بلا نفقة ولا منفق (**إن لم يجد**) الحاكم ما ينفقه عليها (**غيره**) أي غير ثمن العقار والعرض لدعاء الحاجة إليه (**وينفق**) الحاكم (**عليها**) أي امرأة الغائب من ماله (**يوما بيوم**) كما هو الواجب على الغائب (**ولا يجوز**) أن يعجل لها (**أكثر**) من نفقة يوم بيوم كنفقة أسبوع أو شهر لأنه تبرع وقد يقدم أو تبين منه قبل ذلك (**ثم إن بان**) الغائب (**ميتا قبل إنفاقه**) أي الحاكم عليها أو في أثنائه (**حسب عليها**) من ميراثها من زوجها (**ما أنفقته بنفسها أو بأمر حاكم لتبين عدم استحقاقها له ومن أمكنه أخذ دينه**) الذي يصير بأخذه موسراً (**فـ**)ـهو (**موسر**) كما لو كان بيده .

باب نفقة الاقارب والعتيق و نفقة المماليك من الآدميين والبهائم

وأجمعوا على وجوب نفقة الوالدين والمولودين لقوله تعالى : ﴿ **وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف** » وقوله تعالى : ﴿ **وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا** ﴾ ومن الإحسان الإنفاق عليهما عند حاجتهما وحديث هند « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » متفق عليه وعن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً » أن أطيب ما أكل الرجل من كسبه وإن ولده من كسبه » رواه أبو داود لأن ولد الإنسان بعضه وهو بعض والده فكما يجب عليه أن ينفق على نفسه وأهله فكذلك على بعضه وأهله (**وتجب**) النفقة (**كاملة**) إن كان المنفق عليه لا يملك شيئاً ولم يكن مع المنفق من يشركه في الإنفاق (**أو إكمالها**) إن وجد المنفق عليه بعضها بثلاثة شروط الأول كون منفق من عمودي نسبه أو وارثاً له وإليه أشار بقوله (**لأبويه وإن علوا وولده وان سفل حتى ذي الرحم منهم**) أي الوالدين والاولاد (**حجبه**) أي الغني منهم (**معسر**) كجد موسر مع أب معسر ونحوه (**أولا**) أي أو لم يحجبه معسر كجد موسر مع عدم أب وكذا جد مع ابن بنته لأن بينهما قرابة توجب العتق ورد الشهادة أشبه الولد والوالدين القريبين (**و**) تجب النفقة (**لكل من**) أي فقير (**يرثه**) قريبه الغني (**بفرض**) كأخ الأم (**أو تعصيب**) كابن عم لغير أم (**لا برحم**) كخال (**ممن سوى عمودي نسبه سواء ورثه الآخر كأخ**) للغني (**أولا كعمة وعتيق**) فان العمة لا ترث ابن اخيها بفرض ولا تعصيب وهو يرثها بالتعصيب وكذا العتيق لا يرث مولاه وهو يرثه فتجب النفقة على الوارث (**بمعروف**) لقوله تعالى : ﴿ **وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف** ﴾ إلى قوله : ﴿ **وعلى الوارث مثل ذلك** ﴾ فأوجب على الأب نفقة الرضاع ثم أوجب على الوارث مثل ما أوجبه على الأب ولحديث « من أبر ؟ قال : أمك وأباك وأختك وأخاك » وفي لفظ « ومولاك الذي هو أدناك حقاً واجبا ورحما موصولاً » رواه أبو داود فألزمه البر والصلة والنفقة من الصلة وقد جعلها حقاً واجبا . الشرط الثاني حاجة منفق عليه وذكره بقوله (**مع فقر من تجب له وعجزه عن تكسب**) لأن النفقة إنما تجب على سبيل المواساة والغنى

يملكه والقادر بالتكسب مستغن عنها (**ولا يعتبر نقصه**) أي المنفق عليه في خلقه كزمن أو حكم كصغر وجنون (**فتجب**) النفقة (**لصحيح مكلف لا حرفة له**) لأنه فقير . الشرط الثالث أن يفضل ما ينفقه عليهم عن حاجته وإليه الاشارة بقوله (**إذا فضل عن قوت نفسه**) أي المنفق (**و**) قوت (**زوجته ورقيقه يومه وليلته وكسوة وسكنى**) لهم (**من حاصل**) بيده (**أو متحصل**) من صناعة أو تجارة أو أجرة عقار أو ريع وقف ونحوه فان لم يفضل عنده عمن ذكر شيء فلا شيء عليه لحديث جابر مرفوعاً « إذا كان أحدكم فقيراً فليبدأ بنفسه فان كان فضل فعلى عياله فان كان فضل فعلى قرابته » وفي لفظ «ابدأ بنفسك ثم بمن تعول » حديث صحيح ولأن وجوب النفقة على سبيل المواساة وهي لا تجب مع الحاجة و (**لا**) تجب النفقة على قريب (**من رأس مال**) تجارة لنقص الربح بنقص رأس ماله وربما أغنته النفقة فيحصل له الضرر وهو ممنوع شرعاً (**و**) لا تجب النفقة من (**ثمن ملك و**) لا من ثمن (**آلة عمل**) لما تقدم (**ومن قدر يكتسب**) بحيث يفضل من كسبه ما ينفقه على قريبه (**أجبر**) على تكسب (**لنفقة قريبه**) لأن تركه مع قدرته عليه تضييع لمن يعول وهو منهى عنه و (**لا**) تجبر (**امرأة على نكاح**) إذا رغب فيها بمهر لتنفقه على قريبها الفقير لأن الرغبة في النكاح قد تكون لغير المال بخلاف التكسب (**وزوجة من تجب له**) النفقة كأب وابن وأخ (**كهو**) لأنه من حاجة الفقير اليومية لدعاء الضرورة اليه فاذا احتاج ولم يقدر عليه ربما دعته نفسه إلى الزنا ولذلك وجب إعفافه (**ومن له**) من المحتاجين (**للنفقة ولو**) كان (**حملا وارث دون أب فنفقته**) عليهم (**على قدر إرثهم منه**) أي المنفق عليه لأنه تعالى رتب النفقة على الارث لقوله تعالى : ﴿ **وعلى الوارث مثل ذلك** ﴾ (**والأب**) الغني (**ينفرد بها**) أي بنفقة ولده لقوله تعالى : ﴿ **وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن** ﴾ وقوله ﴿ **فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن** ﴾ وقوله ﷺ لهند « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف» (**فـ**)ـمن له (**جد وأخ**) لغير أم النفقة بينهما سواء لأنهما يرثانه كذلك تعصيباً (**أو**) له (**أم أم وأم أب**) **فالنفقة عليه** (**بينهما سواء**) لأنهما يرثانه كذلك فرضا وردا (**و**) من له (**أم وجد**) النفقة عليهما أثلاثا (**أو**) له (**ابن وبنت**) النفقة عليهما (**أثلاثا**) كارثهما له (**و**) من له (**أم**

وبنت) النفقة عليهما أرباعاً ربعها على الأم وباقيها على البنت لأنهما يرثانه كذلك فرضاً ورداً (أو) له (جدة وبنت) فنفقته عليهما (أرباعاً) كارثهما له كذلك فرضاً ورداً (و) من له (جدة وعاصب غير أب) كابن وأخ وعم فنفقته عليهما (أسداسا) سدسها على الجدة وباقيها على العاصب لأنهما يرثانه كذلك وأما الأب فينفرد بها وتقدم (وعلى هذا) العمل (حسابها) أي النفقات لأنها تابعة للارث (فلا تلزم) النفقة (أبا أم مع أم) موسرة (و) لا (ابن بنت معها) أي مع بنت موسرة لأنه محجوب عن الميراث بها (ولا) تلزم (أخا مع ابن) متفق عليه ولو معسراً لأن الأخ محجوب بالابن فتكون النفقة عليه إن كان موسراً لأنه يرثه وحده (و) من له ورثة بعضهم موسر وبعضهم معسر كأخوين أحدهما موسر والآخر معسر (تلزم) نفقته (موسراً) منهما (مع فقر الآخر بقدر إرثه) فقط لأنه إنما يجب عليه مع يسار الآخر ذلك القدر فلا يتحمل عن غيره إذا لم يجد الغير ما يجب عليه إذا لم يكن من عمودي النسب (وتلزم) نفقة (جدا) لابن ابنه الفقير (موسراً) ولو كان معه أخ (مع فقر أب) لعدم اشتراط الارث في عمودي النسب لقوة قرابتهم (و) تلزم (جدة موسرة مع فقر أم) لما تقدم (ومن لم يكف ما فضل عنه) أي عن كفايته (جميع من تجب نفقته) عليه لو أيسر بجميعها (بدأ بزوجته) لأن نفقتها معاوضة فقدمت على ما وجب مواساة ولذلك تجب مع يسارهما وإعسارهما بخلاف نفقة القريب (فـ)ـنفقة (رقيقه) لوجوبها مع اليسار والإعسار كنفقة الزوجة (فـ)ـنفقة (أقرب) فأقرب لحديث طارق المحاربي « ابدأ بمن تعول أمك وأباك وأختك وأخاك ثم أدناك » أدناك أي الأدنى فالأدنى ولأن النفقة صلة وبر ومن قرب أولى بالبر ممن بعد (ثم) مع استواء في الدرجة يبدأ بـ(ـالعصبة) كأخوين لأم أحدهما ابن عم قاله في شرحه (ثم التساوي فيقدم ولد على أب) لوجوب نفقته بالنص (و) يقدم (أب على أم) لانفراده بالولاية واستحقاق الآخذ من مال ولده وقد أضافه إليه ﷺ بقوله « أنت ومالك لأبيك » (و) تقدم (أم على ولد ابن) لأنها تدلى إليه بلا واسطة ولها فضيلة الحمل والرضاع والتربية (و) يقدم (ولد ابن على جد) كما يقدم الولد على الأب (و) يقدم (جد على أخ) لأن له مزية الولادة والابوة (و) يقدم (أبو أب على أبي

أم) لامتيازه بالتعصيب (وهو) أي أبو الأم (مع أبي أبي أب مستويان) لتميز أبي الأم بالقرب والآخر بالعصوبة فتساوياً (ولمستحقها) أي النفقة (الأخذ) من مال منفق (بلا إذنه مع امتناعه) من دفعها (كـ)ـما يجوز لـ(ـزوجة) الأخذ من مال زوجها اذا منعها النفقة لحديث هند « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » وقيس عليه سائر من تجب له (ولا نفقة مع اختلاف دين) بقرابة ولو من عمودي نسب لأنهما لا يتوارثان فلم يتناوله قوله تعالى : ﴿ وعلى الوارث مثل ذلك ﴾ وكما لو كان أحدهما رقيناً (إلا بالولاء) فتجب للعتيق على معتقه بشرطه وإن باينه في دينه لأنه يرثه مع ذلك فدخل في عموم قوله تعالى : ﴿ وعلى الوارث مثل ذلك ﴾ فان مات مولاه فالنفقة على وارثه من عصبة مولاه .

فصل ويجب اعفاف من تجب له

النفقة (من عمودي نسبه وغيرهم) لأنه مما تدعو حاجته إليه ويستضر بفقده ولا يشبه ذلك الحلوى لأنه لا يستضر بتركها فيجب إعفاف من تجب نفقته من الآباء والأجداد والأولاد والأخوة والأعمام ويقدم أن ضاق الفاضل الأقرب فالأقرب كالنفقة (بزوجة حرة أو سرية تعفه) لحصول المقصود بها (ولا يملك) من أعف بسرية (استرجاعها مع غناء) أي الفقير كالزكاة ولا أن يزوجه أمة (و) إن عين أحدهما امرأة والآخر غيرها (يقدم تعيين قريب) منفق (والمهر سواء على) تعيين (زوج) لأنه المطلوب بنفقتها وتوابعها وليس له تعيين عجوز قبيحة المنظر أو معيبة (ويصدق) منفق عليه (أنه تائق) للنكاح (بلا يمين) لأنه مقتضى الظاهر وفي الفروع ويتوجه بيمينه (ويعتبر) لوجوب إعفاف (عجزه) أي المنفق عليه عن مهر حرة أو ثمن أمة فإن قدر على ذلك لم يجب على غيره (ويكتفي) في الإعفاف (بواحدة) زوجة أو سرية لاندفاع الحاجة بها (فإن ماتت) زوجة أو سرية أعفه بها (أعفه ثانياً) لأنه لا صنع له في ذلك (لا إن طلق بلا عذر) أو أعتق السرية ولم يجعل عتقها صداقها فليس عليه أن يعفه ثانياً لأنه المفوت على نفسه (ويلزمه إعفاف أم كـأب) أي كما يلزم إعفاف أب . قال

القاضي : ولو سلم فالأب آكد ، ولأنه لا يتصور ، لأن الإعفاف لها بالتزويج ونفقتها على الزوج . قال في الفروع ويتوجه تلزمه نفقته إن تعذر تزويج بدونها وبنت ونحوها كـأم (و) يلزم من وجب عليه نفقتـه (**خادم للجميـع**) أي جميع من تلزمـه **نفقتهم** (**لحاجة**) إليه (**كالزوجة**) لأنه من تمام الكفاية (**ومن ترك ما وجب عليه**) من نفقة قريب أو عتيق (**مدة لم يلزمه**) شيء (**لما مضى**) لأنها مواساة (**أطلقه الأكثر**) وجزم به في الفصول (**وذكر بعضهم**) منهم الموفق والشارح (**إلا بفرض حاكم**)لتأكده بفرضه (**وزاد غيره**) أي غير ذلك البعض وهو صاحب المحرر (**أو إذنه**) أي الحاكم في النفقة لمن وجبت له النفقة (**في استدانة**) قال في المحرر : وأما نفقة أقاربه فلا يلزمه لما مضى ، وإن فرضت إلا أن يستدين عليه بإذن الحاكم (**ولو غاب زوج فاستدانت**) زوجة (**لها ولأولادها الصغار**) ونحوهم (**رجعت**) نصاً ولعله لتبعية نفقة أولادها لنفقتها (**ولو امتنع منها**) أي النفقة (**زوج أو قريب**) فأنفق عليها غيره (**رجع عليه منفق**) على زوجة أو قريب (**بنية رجوع**) لأن الامتناع قد يكون لضعف من وجبت له . وقوة من وجبت عليه . فلو لم يملك المنفق الرجوع لضاع الضعيف (**وعلى من تلزمه نفقة صغير**) ذكراً أو أنثى من أب أو وارث غيره عند عدمه (**نفقة ظئره**) أي مرضعته (**حولين**) كاملين لقوله تعالى : ﴿ **والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين** ﴾ الآية وقوله : ﴿ **فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن** ﴾ ولأن الطفل إنما يتغذى بما يتولد في المرضعة من اللبن ، وذلك إنما يحصل بالغذاء فوجبت النفقة للمرضعة لأنها في الحقيقة له ، ولا تجب بعد الحولين لانقضاء مدة الحاجة إلى الرضاع (**ولا يفطم قبلهما**) أي الحولين للآية لأنها خبر أريد به الأمر (**إلا برضا أبويه أو**) برضا (**سيده إن كان رقيقاً**) فيجوز (**ما لم يتضرر**) بفطامه قبل الحولين ، فلا يجوز ولو رضيا . وفي الرعاية هنا يحـرم رضاعـه بعدهما ولو رضيا وظاهر عيون المسائل إباحته مطلقاً (**ولأبيه منع أمه من خدمته**) لأنه يفوت حق الاستمتاع بها في بعض الأحيان . و (لا) يمنعها من ارضاعه ولو أنها في حباله للآية فترضعه هي والخادم تقوم بخدمته عندها فلم يفتها رضاعه ولا حضانته (**وهي**) أي الأم (**أحق**) برضاع ولدها (**بأجرة مثلها حتى مع**) مرضعة (**متبرعة أو**) مـع

(**زوج ثان ويرضى**) لعموم قوله تعالى : ﴿ **والوالدات يرضعن أولادهن** ﴾ وقوله : ﴿ **فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن** ﴾ وهو عام في جميع الأحوال ، ولأن أمه أشفق ولبنها أمرأ عليه ، فإن طلبت الأم أكثر من أجرة مثلها ووجد الأب من يرضعه بأجرة مثله أو متبرعة فلأب أخذه منها لقوله تعالى : ﴿ **وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى** ﴾ وإن لم يجد مرضعة إلا بما طلبته الأم ، فالأم أحق لما سبق ، وإن منع الأم زوجها غير أبي الطفل من رضاعه سقط حقها لتعذر وصولها إليه (**ويلزم حرة**) إرضاع ولدها (**مع خوف تلفه**) بأن لم يقبل ثدي غيرها ونحوه حفظاً له عن الهلاك كما لو لم يوجد غيرها ، ولها أجرة مثلها ، فإن لم يخف تلفه لم تجبر دنية كانت أو شريفة في حباله أو مطلقة لقوله تعالى : ﴿ **وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى** ﴾ **(و) يلزم** (**أم ولد**) إرضاع ولدها (**مطلقاً**) أي خيف على الولد أم لا من سيدها أو غيره (**مجانا**) أي بلا أجرة لأن نفعها لسيدها (**ومتى عتقت**) أم الولد (**فك**) حرة (**بائن**) لا تجبر على إرضاعه . فإن فعلت فلها أجرة مثلها : وإن باعها أو وهبها أو زوجها سقطت حضانتها على ظاهر ما ذكره ابن عقيل في فنونه . وعلى هذا يسقط حقها من الرضاع . قاله ابن رجب (**ولزوج ثان**) أي غير أب الرضيع (**منعها من إرضاع ولدها من**) الزوج (**الأول**) أو من شبهة أو زنا ، **لأنه يفوت حقه من الاستمتاع بها في بعض الأحيان** (**إلا لضرورته**) أي الولد بأن لا **يوجد من يرضعه غيرها أو لا يقبل ثدي غيرها** (**أو شرطها**) بأن شرطت في العقد أن لا **يمنعها رضاع ولدها فلها شرطها كما تقدم ومن أرضعت ولدها وهي في حبال أبيه فاحتاجت لزيادة نفقة لزمه لأن عليه كفايتها** .

فصل . وتلزمه أي السيد نفقة وسكنى عرفا أي بالمعروف

(**لرقيقه ولو**) كان رقيقه (**آبقاً**) أو مريضاً أو انقطع كسبه (**أو**) كان أمة (**ناشزاً أو**) كان (**ابن أمته من حر**) لأنه تابع لأمه حيث لا شرط ولا غرور (**من غالب قوت البلد**) متعلق بتلزمه سواء كان قوت سيده أو دونه أو فوقه وأدم مثله **(و) تلزمه** (**كسوته**) أي رقيقه (**مطلقاً**) غنياً كان المالك أو فقيراً أو متوسطاً من غالب الكسوة

لأمثاله من العبيد بذلك البلد ، لحديث أبي هريرة مرفوعاً « للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكلف من العمل ما لا يطيق » رواه الشافعي في سنده وأجمعوا على أن نفقة المملوك على سيده ولأنه لا بد له من نفقة ومنافعه لسيده وهو أحق الناس به فوجبت عليه نفقته كبهيمته (**ولمبعض**) على مالك بعضه من نفقته وكسوته وسكناه (**بقدر رقه وبقيتها**) أي النفقة والكسوة والسكنى (**عليه**) أي المبعض لاستقلاله بجزئه الحر فإن أعسر وعجز عن الكسب فعلى وارثه الغني وللسيد أن يجعل نفقة رقيقه في كسبه وأن ينفق عليه من ماله ويأخذ كسبه أو يستخدمه وينفق عليه من ماله لأن الكل له وإن جعلها في كسبه وفضل منه شيء فلسيده وإن أعوز فعليه تمامه (**وعلى حرة نفقة ولدها من عبد**) نصاً . قلت إن كان من يشركها في الميراث فالنفقة عليهما بقدره كما سبق (**وكذا مكاتبة ولو أنه**) أي ولدها (**من مكاتب**) فنفقة ولدها عليها (**وكسبه لها**) لتبعيته لها (**ويزوج**) رقيق وجوباً ذكراً كان أو أنثى (**بطلبه**) لقوله تعالى : ﴿ **وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم** ﴾ ولدعاء الحاجة إلى النكاح غالباً وكالمحجور عليه لسفه ولأنه يخاف من ترك اعفافه الوقوع في المحظور بخلاف طلب الحلوى (**غير أمة يستمتع بها**) سيدها (**ولو**) كانت (**مكاتبة بشرطه**) أي كاتبها بشرط أن يطأها زمن كتابتها لأن القصد قضاء الحاجة وإزالة دفع ضرر الشهوة وذلك حاصل باستمتاعه بها (**وتصدق**) أمة طلبت تزويجاً وادعى سيدها أنه يطؤها (**في أنه لم يطأ**) لأنه الأصل ويجب ختان من لم يكن مختوناً منهم (**ومن غاب عن أمته غيبة منقطعة**) وتقدم أنها ما لا تقطع إلا بكلفة ومشقة (**فطلبت التزويج زوجها من يلي ماله**) أي مال الغائب قال في الانتصار أومأ اليه في رواية أبي بكر واقتصر عليه في الفروع واختاره أبو الخطاب وتقدم في النكاح زوجها القاضي وجزم به في الاقناع عن القاضي (**وكذا أمة صبي ومجنون**) طلبت التزويج فيزوجها من يلي ماله (**وإن غاب**) سيد (**عن أم ولده زوجت لحاجة نفقة**) قال في الرعاية زوجها الحاكم وحفظ مهرها للسيد قال (**المنقح وكذا**) لحاجة (**وطء**) قال في الفروع ويتوجه أو وطء عند من جعله كنفقة أي أوجبه وهو المذهب (**ويجب أن لا يكلفوا**) أي الأرقاء (**مشقاً كثيراً**) لحديث أبي ذر مرفوعاً « إخوانكم

خولكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم ما يغلبهم فإن كلفتموهم فأعينوهم عليه » متفق عليه (و) يجب (**أن يراحوا وقت قيلولة و**) وقت (**نوم و**) أداء (**صلاة مفروضة**) لأنها العادة ولأن تركه إضرار بهم ولا يجوز تكليف أمة رعياً لأن السفر مظنة الطمع فيها لبعد من يدفع عنها (و) يجب أن (**يركبهم عقبه لحاجة**) إذا سافر بهم لئلا يكلفهم ما لا يطيقونه (**ومن بعث**) بالبناء للمجهول (**منهم**) أي الأرقاء (**في حاجة فإن علم أنه لا يجد مسجداً يصلي فيه**) ولا عذر له في التأخير (**صلى أولاً ثم قضى حاجته**) (**فلو عذر**) بنحو خشية إضرار سيده به (**أخر**) الصلاة (**وقضاها**) أي الحاجة ثم صلى ، لأن حق الآدمي مبني على المشاحة (**وإن لم يعلم**) أنه لا يجد مسجداً (**فوجد مسجداً قضى حاجته ثم صلى**) ليجمع بين الحقين (**فلو صلى قبل**) قضاء الحاجة (**فلا بأس**) نصاً لأنه قضى حق الله وحق سيده (**وسن**) لسيدهم (**مداواتهم إن مرضوا**) قاله في التنقيح قال في الفروع وظاهر كلام جماعة يستحب وهو أظهر ، وقال قبله ويداويه وجوباً قاله جماعة . وقال في الإنصاف . قلت المذهب إن ترك الدواء أفضل على ما تقدم ووجوب المداواة قول ضعيف (و) يسن لسيد (**إطعامهم**) أي الأرقاء (**من طعامه**) وإلباسهم من لباسه لحديث أبي ذر وأن يسوي بين عبيده الذكور في الكسوة وبين إمائه إن كن للخدمة أو الاستمتاع وإن اختلفن فلا بأس بتفضيل من هي للاستمتاع في الكسوة لأنه العرف (**ومن وليه**) أي الطعام من رقيقه (**فمعه أو منه**) يطعمه ولو لم يشتهه . لحديث أبي هريرة مرفوعاً « إذا أتى أحدكم خادمه بطعامه قد كفاه علاجه ودخانه فليجلسه معه فإن لم يجلسه معه فليناوله أكلة أو أكلتين » رواه الشيخان وأبو داود والترمذي وابن ماجة ، ولأن نفس المباشر تتوق إلى ما لا تتوق إليه نفس غيره (**ولا يأكل**) رقيق من مال سيده (**إلا بإذنه**) نصاً لأنه افتيات عليه . قلت إن منعه ما وجب عليه فله الأكل بالمعروف كالزوجة والقريب (**وله**) أي الزوج والأب والسيد (**تأديب زوجة و**) تأديب (**ولد ولو**) كان الولد (**مكلفاً مزوجاً بضرب غير مبرح و**) كذا (**تأديب رقيق**) إذا أذنبوا ويسن العفو عنه مرة أو مرتين ولا يجوز بلا ذنب ولا أن يضربوا ضرباً مبرحاً . لحديث

« لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله » رواه الجماعة إلا النسائي **(و)** لسيد رقيق أن **(يقيده إن خاف عليه)** إباقا نصاً وقال يباع أحب إلي **(ولا يشتم أبويه)** أي أبوي الرقيق **(الكافرين)** قال أحمد لا يعود لسانه الخنا والردى ولا يدخل الجنة سيء الملكة وهو الذي يسيء إلى مماليكه **(ولا يلزمه)** أي السيد **(بيعه بطلبه)** أي الرقيق **(مع القيام بحقه)** لأن الملك للسيد والحق له كما لا يجبر على طلاق زوجته مع قيامه بما يجب لها فإن لم يقم بحقه وطلب بيعه لزمه إجابته ويأتي **(وحرم أن يسترضع أمة)** لها ولد **(لغير ولدها)** وإن لم يفضل عنه شيء لأن فيه إضرار بالولد لنقصه عن كفايته ومؤنته **(إلا بعد ريه)** أي الولد فيجوز استرضاعها بما زاد لاستغناء ولدها عنه كالفاضل من كسبها وكما لو مات ولدها وبقي لبنها **(ولا تصح إجارتها)** أي الأمة المزوجة **(بلا إذن زوج زمن حقه)** أي الزوج لأن فيها تفويتاً لحق زوجها باشتغالها عنه بما إستؤجرت له **(ولا)** يجوز **(جبر)** قن **(على مخارجة وهي)** أي المخارجة **(جعل سيد على رقيق كل يوم أو)** كل شهر **(شيئاً معلوماً له)** أي السيد لأنه عقد بينهما فلا يجبر عليه أحدهما ككتابة **(وتجوز)** المخارجة **(باتفاقهما إن كانت قدر كسبه فأقل بعد نفقته)** لما روي أن أبا طيبة حجم النبي ﷺ فأعطاه أجره وأمر مواليه أن يخففوا عنه من خراجه وكان كثير من الصحابة يضربون على رقيقهم خراجا ، فروي أن الزبير كان له ألف مملوك على كل واحد كل يوم درهم فان زادت على كسبه لم يجز لأنه تكليف لما يغلبه وكذا إن لم يكن له كسب قال في الفروع ويؤخذ من المغنى لعبد مخارج هدية طعام وإعارة متاع وعمل دعوة قاله في الترغيب وغيره وظاهر كلام جماعة لا يملك ذلك **(ولا يتسرى عبد مطلقاً)** أي سواء قلنا يملك بالتمليك أو لا وسواء أذن له سيده أو لا قال في التنقيح ولا يتسرى عبد ولو أذن له سيده لأنه لا يملك **(ويصح)** أي يجوز تسريه **(على)** قول **(مرجوح بإذن سيده)** قال **(المنقح وهو الأظهر ونص عليه في رواية الجماعة واختاره كثير من المحققين انتهى)** وقال في الانصاف وهي الصحيحة من المذهب وهي طريقة الخرقي وأبي بكر وابن أبي موسى وأبي اسحق بن شاقلا ذكره عنه في الواضح ورجحه المصنف في المغني والشارح ، قال في القواعد الفقهية وهي أصح وصححه الناظم وقدمه الزركشي

ونصره . ثم ذكر ما معناه أن المذهب ليس له التسري إن قلنا لا يملك فعلى رواية التسري بإذن سيده (**لا يملك سيده رجوعاً**) في أمة أذنه بالتسري بها (**بعد تسر**) بها نصاً لأن العبد يملك به البضع فلا يملك سيده فسخه قياساً على النكاح (**ولمبعض وطء أمة ملكها بجزئه الحر بلا إذن**) أحد لأنها خالص ملكه (و) يجب (**على سيد امتنع مما**) يجب (**لرقيقه**) عليه من نفقة وكسوة وإعفاف (**إزالة ملكه**) عنه ببيع أو هبة أو عتق ونحوها (**بطلبه**) سواء امتنع لعجزه عنه أو مع قدرته عليه (**كفرقة زوجة**) امتنع من مالها عليه إزالة للضرر وفي الخبر عبدك يقول اطعمني وإلا فبعني وامرأتك تقول أطعمني أو طلقني .

فصل وعلى مالك بهيمة إطعامها بعلفها أو إقامة من يرعاها

(و) عليه (**سقيها**) لحديث ابن عمر « عذبت امرأة في هرة حبستها حتى ماتت جوعاً فلا هي أطعمتها ولا هي أرسلتها تأكل من خشاش الأرض » متفق عليه (**وإن عجز عن نفقتها أجبر على بيع أو إجارة أو ذبح مأكول**) إزالة لضررها وظلمها ولأنها تتلف إذا تركت بلا نفقة وإضاعة المال منهى عنها (**فإن أبى**) فعل شيء من ذلك (**فعل حاكم الأصلح**) من الثلاثة (**أو اقترض عليه**) ما ينفقه على بهيمة لقيامه مقامه في أداء ما وجب عليه عند امتناعه منه كقضاء دينه (**ويجوز انتفاع بها**) أي البهيمة (**في غير ما خلقت له كبقر لحمل وركوب**) كـ (**إبل وحمر لحرث ونحوه**) لأن مقتضى الملك جواز الانتفاع بها فيما يمكن وهذا منه كالذي خلقت له وبه جرت عادة بعض الناس ولهذا يجوز أكل الخيل واستعمال اللؤلؤ في الأدوية وإن لم يكن المقصود منها ذلك وحديث « بينما رجل يسوق بقرة أراد أن يركبها إذ قالت إني لم أخلق لذلك إن خلقت للحرث » متفق عليه أي هو معظم النفع ولا يلزم منه منع غيره وإن عطبت بهيمة فلم ينتفع بها فإن كانت مما لا يؤكل أجبر على الانفاق عليها كالعبد الزمن وإن كانت مأكولة خير بين ذبحها والانفاق عليها (**وجيفتها**) إن ماتت (**له**) أي لمالكها لأنها لم تخرج عن ملكه بالموت (**ونقلها عليه**) لدفع أذاها (**ويحرم لعنها**) أي البهيمة لحديث عمر أنه ﷺ كان في سفر

فلعنت امرأة ناقة فقال : « خذوا ما عليها ودعوها مكانها ملعونة فكأني الآن أراها تمشي في الناس ما تعرض لها أحد » وحديث أبي برزة « لا تصاحبنا ناقة عليها لعنة » رواهما أحمد ومسلم (و) يحرم (**تحميلها**) أي البهيمة (**مشقا**) لأنه تعذيب لها (و) يحرم (**حلبها ما يضر ولدها**) لأن لبنه مخلوق له أشبه ولد الأمة (و) يحرم (**ذبح**) حيوان (**غير مأكول لإراحة**) من مرض ونحوه لأنه إتلاف مال وقد نهى عنه (و) يحرم (**ضرب وجه ووسم فيه**) أي في الوجه لأنه ﷺ لعن من وسم أو ضرب الوجه ونهى عنه ذكره في الفروع وهي في الآدمي أشد قال ابن عقيل لا يجوز الوسم إلا لمداواة وقال أيضاً يحرم لقصد المثلة (**ويجوز**) الوسم (**في غيره**) أي الوجه (**لغرض صحيح**) كالمداواة (**ويكره خصاء**) في غنم وغيرها إلا خوف غضاضة نصاً وحرمه القاضي وابن عقيل كالآدمي ذكر ابن حزم فيه إجماعاً (و) يكره (**جز معرفة و**) جز (**ناصية و**) جز ذنب وتعليق جرس (**أو وتر**) للخبر ويكره له إطعامه فوق طاقته وإكراهه على الأكل على ما اتخذه الناس عادة لأجل التسمين قاله في الغنية (و) يكره (**نزو حمار على فرس**) كالخصاء لأنه لا نسل فيهما (**وتستحب نفقته**) أي المالك (**على ماله غير الحيوان**) وفي الفروع يتوجه وجوبه لئلا يضيع انتهى ويجب على ولي محجور عليه لمصلحة .

بـــاب الحضـانـــة

مشتقة من الحضن وهو الجنب لضم المربي والكافل الطفل ونحوه إلى حضنه (**وتجب**) الحضانة حفظاً للمحضون وأنجاله من الهلكة لأنه لـو ترك هلك وضـاع (**وهي**) شرعاً (**حفظ صغير ومعتوه وهو المختل العقل ومجنون عما يضرهم وتربيتهم بعمل مصالحهم**) من غسل بدنهم وثيابهم ودهنهم وتكحيلهم وربط طفل بمهد وتحريكه لينام ونحوه (**ومستحقها رجل عصبة**) كأب وجد وأخ وعم لغير أم (**وامرأة وارثة كأم**) وجدة وأخت (**أو**) قريبة (**مدلية بوارث كخالة وبنت أخت أو**) مدلية (**بعصبة كعمة وبنت أخ و**) بنت (**عم**) لغير أم (**وذو رحم كأبي أم**) وأخ لأم (**ثم حاكم**) لأنه يلي أمور المسلمين وينوب عنهم في الأمور العامة وحضانة الطفل ونحوه إذا لم يكن له قريب

تجب على جميع المسلمين (**وأم**) محضون (**أولى**) بحضانته من أبيه وغيره لحديث عبد الله بن عمرو بن العاص « أن امرأة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري لـه حواء وان أباه طلقني وأراد أن ينزعه مني فقال رسول الله ﷺ أنت أحق به ما لم تنكحي » رواه أبو داود وغيره ولأنها أشفق والأب لا يلي حضانته بنفسه وانما يدفعه إلى امرأته أو غيرها من النساء وأمه أولى ممن يدفعه إليها (**ولو بأجرة مثلها كرضاع**) حيث كانت أهلاً (**ثم**) إن لم تكن أم أو لم تكن أهلاً للحضـانة فـ (ـ**أمهاتها القربى فالقربى**) لأنهن نساء لهن ولادة متحققـة أشبهن الأم (**ثم**) بعدهن (**أب**) لا لأنه الأصل وأحق بولاية المـال (**ثم أمهاتـه كذلـك**) أي القربى فـالقربى لإدلائهن بعصبة قريبـة (**ثم جد**) لأب لأنـه في معنى الأب (**كذلـك**) أي الأقرب فالأقرب من الأجداد (**ثم أمهاته**) أي الجد (**كذلك**) أي القربى فالقربى لإدلائهن بعصبة (**ثم أخت لأبوين**) لمشاركتها له في النسب وقوة قرابتها (**ثم**) أخت (**لأم**) لادلائها بالأم كالجـ ـات (**ثم**) أخت (**لأب ثم خالة لأبوين ثم**) خالة (**لأم ثم**) خالة (**لأب**) لادلاء الخالات بالأم (**ثم عمة كذلك**) أي لأبوين ثم لأم ثم لأب لإدلائهن بالأب وهو مؤخر في الحضانة عن الأم (**ثم خالة أم**) لأبوين ثم لأم ثم لأب (**ثم خالة أب**) كذلك (**ثم عمته**) أي الأب كذلك لأنهن نساء من أهل الحضانة فقدمن على من بدرجتهن من الرجال كتقديم الأم على الأب والجدة على الجد والأخت على الأخ ولا حضانة لعمات الأم مع عمـات الأب لأنهن يدلـين بأبي الأم وهـو من ذوي الأرحام وعمات الأب يدلين بالأب وهو عصبة (**ثم بنت أخ**) لأبوين ثم لأم ثم لأب (و) بنت (**أخت**) لأبوين ثم لأم ثم لأب (**ثم بنت عم**) لأبوين ثم لأم ثم لأب (و) بنت (**عمة**) كذلك (**ثم بنت عم أب**) كذلك (و) بنت (**عمته**) أي الأب (**على التفصيل المتقدم**) فتقدم من الأبوين ثم لأم ثم لأب (**ثم**) الحضانة (**لباقي العصبة**) أي عصبة المحضون (**الأقرب فالأقرب**) فتقدم الاخوة الأشقاء ثم الأب ثم بنوهم كذلك ثم الأعمام ثم بنوهم كذلك ثم أعمام أب ثم بنوهم كذلك ثم أعمام جد ثم بنوهم كذلك وهكذا (**وشرط كونه**) أي العصبة (**محرماً ولو برضاع ونحوه**) كمصاهرة (**لأنثى**) محضونة

(**بلغت سبعاً**) من السنين لأنها محل الشهوة (**ويسلمها غير محرم**)كابن عم(**تعذر غيره**) بأن لم يكن ثم سواء(**إلى ثقة يختارها**)العصبة(**أو**)يسلمها إلى(**محرمه**)لأنه أولى من أجنبي وحاكم (**وكذا أم تزوجت وليس لولدها غيرها**) فتسلم ولدها إلى ثقة تختاره أو محرمها لما تقدم (**ثم**) الحضانة (**لذي رحم ذكراً وأنثى غير من تقدم**) لأن لهم رحماً وقرابة يرثون بها عند عدم من تقدم أشبهوا البعيد من العصبات (**وأولاهم**) بحضانة (**أبو أم فأمهاته فأخ لأم فخال ثم حاكم**) لأن له ولاية على من لا أب له ولا وصي والحضانة ولاية (**وتنتقل**) حضانة (**مع امتناع مستحقها أو**) مع (**عدم أهليته**) لها كالرقيق (**إلى من بعده**) أي يليه كولاية النكاح لأن وجود الممتنع وغير المستحق كعدمه (**وحضانة**) طفل ومجنون ومعتوه و (**مبعض لقريب وسيد بمهايأة**) فمن نصفه حر يوم لقريبه ويوم لسيده ومن ثلثاه حر يومان لقريبه ويوم لسيده (**ولا حضانة لمن فيه رق**) وإن قل لأنها ولاية كولاية النكاح (**ولا**) حضانة (**لفاسق**) ظاهراً لأنه لا وثوق به في أداء واجب الحضانة ولاحظ للمحضون في حضانته لأنه ربما نشأ على أحواله (**ولا**) حضانة لـ (**كافر على مسلم**) لأنه أولى بذلك من الفاسق (**ولا**) حضانة لامرأة (**مزوجة بأجنبي من محضون زمن عقد**) لقوله « ﷺ أنت أحق به ما لم تنكحي » ولأن الزوج يملك منافعها ، بمجرد العقد ويستحق منعها من الحضانة ، أشبه ما لو دخل بها فإن تزوجت بقريب محضونها ولو غير محرم له لم تسقط حضانتها (**ولو رضي زوج**) بحضانة ولدها من غيره لم تستحق الحضانة بذلك بخلاف رضاع لما تقدم (**وبمجرد زوال مانع**) من رق أو فسق أو كفر أو تزوج بأجنبي (**ولو بطلاق رجعي ولم تنقض عدتها**) يعود الحق (و) بمجرد (**رجوع ممتنع**) من حضانة (**يعود الحق**) له في الحضانة لقيام سببها مع زوال المانع (**ومتى أراد أحد أبوين**) لمحضون (**نقله إلى بلد آمن وطريقه**) أي البلد (**مسافة قصر فأكثر ليسكنه**) وكان الطريق أيضاً آمناً (**فأب أحق**) لأنه الذي يقوم عادة بتأديبه وتخريجه وحفظ نسبه ، فإذا لم يكن ببلد أبيه ضاع ومتى اجتمع الأبوان عادت الحضانة للأم (و) أن أراد أحد أبويه نقله (**إلى**) بلد (**قريب**) دون المسافة من بلد الآخر (**لسكنى فأم**) أحق فتبقى على حضانتها لأنها أتم شفقة كما لو لم يسافر أحدهما (و)

إن أراد أحد أبويه سفراً (**لحاجة**) ويعود (**بعد**) البلد الذي أراده (**أولا**) أي لم يبعد (**فمقيم**) من أبويه أحق بحضانته إزالة لضرر السفر ، وهذا كله إن لم يقصد المسافر به مضارة الآخر ، وإلا فالأم أحق كما ذكره في الهدى وقواه غيره .

فصل وإن بلغ صبي محضون سبع سنين عاقلاً

أي تمت له سبع سنين (**خير بين أبويه**) لحديث أبي هريرة « أن النبي ﷺ خير غلاماً بين أبيه وأمه » . رواه سعيد والشافعي ولأبي هريرة أيضاً « جاءت امرأة إلى النبي ﷺ فقالت يا رسول الله إن زوجي يريد أن يذهب بابني وقد سقاني من بئر أبي عينبة ، وقد نفعني فقال رسول الله ﷺ هذا أبوك وهذه أمك فخذ بيد أيهما شئت . فأخذ بيد أمه فانطلقت به » رواه أبو داود . وعن عمر أنه خير غلاماً بين أبيه وأمه . رواه سعيد . وعن عمارة الجرمي « خيرني علي بين أمي وعمي وكنت ابن سبع أو ثمان » وروى نحوه عن أبي هريرة « ولأن التقديم في الحضانة لحق الولد فيقدم من هو أشفق واختياره دليل ذلك (**فإن اختار أباه كان عنده ليلاً ونهاراً**) ليحفظه ويعلمه ويؤدبه (**ولا يمنع زيارة أمه**) لأن فيه إغراء له بالعقوق وقطيعة الرحم فيزورها على العادة كيوم في الاسبوع (**ولا**) تمنع (**هي تمريضه**) لصيرورته بالمرض كالصغير للحاجة إلى من يخدمه ويقوم بأمره والنساء أعرف بذلك (**وإن اختارها**) أي الأم (**كان عندها ليلاً**) لأنه وقت السكن وانحياز الرجال إلى المساكن (و) كان (**عنده**) أي الأب (**نهاراً**) لأنه وقت التصرف في الحوائج وعمل الصنائع (**ليؤدبه ويعلمه**) لئلا يضيع (**وإن**) اختار صبي أحد أبويه ثم (**عاد فاختار الآخر نقل إليه ، ثم إن عاد واختار الأول رد إليه**) وهكذا أبداً كلما اختار أحدهما نقل إليه لأنه اختيار شهوة لحفظ نفسه فأتبع ما يشتهيه كالمأكول . وإن كان يختار أحدهما ليمكنه من فساد . ويكره الآخر للأدب لم يعمل بمقتضى شهوته . قال ابن عقيل : (**ويقرع**) بين الأبوين (**إن لم يختر**) الصبي منهما واحداً (**أو اختارهما**) جميعاً لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر ، ولا يمكن اجتماعهما في حضانته ، فلا مرجح غير القرعة (**وإن بلغ**) الذكر (**رشيداً كان حيث شاء**) لاستقلاله بنفسه وزوال الولاية عنه وقدرته على اصلاح أموره قال في الإقناع : إلا أن يكون أمر يخاف

عليه الفتنة فيمنع من مفارقتها (**ويستحب له أن لا ينفرد عن أبويه**) لأنه أبلغ في برهما وصلتهما (**وإن استوى اثنان فأكثر فيها**) كأخوين فأكثر أو أختين فأكثر (**أقـرع**) بينهما أو بينهم لأنه لا مرجح غيرها (**ما لم يبلغ محضون سبعاً**) أي يتم له سبع سنين (**ولو أنثى فيخير**) بينهما أو بينهم لأنه لا يمكن الجمع ولا مـزية للبعض (**والأحق من عصبـة**) **محضون** . قلت ومن ذكور ذوي رحمه كأبي أمه وأخيه لأمه وخاله (**عند عدم أب أو**) عدم (**أهليته**) أي الأب (**كأب في تخيير**) من بلغ سبعاً بينه وبين أمه مثلاً (و) في (**إقامة ونقلة**) إذا سافر أحدهما وأقام الآخر على ما سبق تفصيله لقيامه مقام الأب (**إن كان**) العصبة (**محرماً لأنثى**) ولو بنحو رضاع كعم ، وابن عم هو أخ من رضاع، أو هي ربيبة ، وقد دخل بأمها (**وسائر**) النساء (**المستحقات لها**) أي الحضانة من جدات وخالات وعمات (**كأم في ذلك**) أي التخيير والإقامة والنقلة لقيامها مقام الأم (**وتكون بنت سبع**) سنين تامة (**عند أب إلى زفاف**) بكسر أوله (**وجوباً**) لأنه أحفظ لها وأحق بولايتها وليؤمن عليها من دخول النساء لأنها معرضة للآفات ، لا يؤمن عليها الخديعة لغرتها أو لمقاربتها إذن الصلاحية للتزويج وقد تزوج النبي ﷺ عائشة بنت سبع ، وإنما تخطب من أبيها لأنه وليها وأعلم بالكفؤ . ولم يرد الشرع بتخييرها ، ولا يصح قياسها على الغلام لأنه لا يحتاج إلى ما تحتاج إليه البنت (**ويمنعها**) أبوها أن تنفرد (و) يمنعها (**من يقوم مقامه أن تنفرد**) بنفسها خشية عليها (**ولا تمنع أم**) بنت (**من زيارتها**) على العادة على ما سبق (**إن لم يخف منها**) أي الأم مفسدة ولا خلوة لأم مع خوفه أن تفسد قلبها . قاله في الواضح . ويتوجه في الغلام مثلها قاله في الفروع (**ولا**) تمنع أم من (**تمريضها ببيتها**) أي الأم لاحتياجها إلى ذلك (**ولهـا**) أي البنت (**زيارة أمهـا إن مرضت**) الأم لأنه من الصلة والبر (**والمعتوه ولو أنثى**) يكون (**عند أمه مطلقاً**) صغيراً كان أو كبيراً لحاجته إلى من يخدمه ويقوم بأمره . والنساء أعرف بذلك وأمه أشفق عليه من غيرها ، فإن عدمت أمه فأمهاتها القربى فالقربى على ما تقدم (**ولا يقر من يحضن**) أي تجب حضانته لصغر أو جنون أو عته (**بيد من لا يصونه ويصلحه**) لأن وجود ذلك كعدمه فتنتقل عنه إلى من يليه ، ولا حضانة ولا رضاع لأم جذماء أو برصاء ، كما أفتى به المجد وبعضهم .

كتـــاب الجنـايــات

جمع جناية (وهي) لغة التعدي على نفس أو مال . وشرعا (**التعدي على البدن بما يوجب قصاصاً أو**) يوجب (**مالاً**) وتسمى الجناية على المال غصباً وسرقة وخيانة وإتلافاً ونهباً . وأجمعوا على تحريم القتل بغير حق لقوله تعـالى : ﴿**ومن يقتل مؤمنـاً متعمداً فجزاؤه جهنم**﴾ الآية وحديث ابن مسعود مرفوعاً « لا يحل دم امرىء مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث : الثيب الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة » متفق عليه . فمن قتل مسلماً متعمداً فسق وأمره إلى الله ، وتوبته مقبولة عند أكثر أهل العلم لقوله تعالى : ﴿**إن الله لا يغفر أن يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء**﴾ والآية محمولة على من قتله مستحلاً ولم يتب أو إن هذا جزاؤه إن جازاه الله وله العفو إن شاء ، والأخبار لا يدخلها النسخ بل التخصيص والتأويل (**والقتـل**) أي فعل مـا تزهق بـه النفس أي تفارق الـروح البدن (**ثـلاثة أضرب**) أي أصناف . أحدها (**عمد يختص القود به**) فلا يثبت في غيره . والقود قتل القاتل بمن قتله مأخوذ من قود الدابة لأنه يقاد إلى القتل بمن قتله (و) الضرب الثاني (**شبه عمد**) ويقال خطأ العمد وعمد الخطأ (و) الضرب الثالث (**خطأ**) وهذا تقسيم أكثر أهل العلم . وروى عن عمر وعلي ويدل لثبوت شبه العمد حديث ابن عمر مرفوعاً إلا أن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الإبل ، منها أربعون في بطونها أولادها . رواه أبو داود وزاد الموفق في المقنع ما أجرى مجرى الخطأ كانقلاب نائم على شخص فيقتله ، وحفر بئر ونحوه تعدياً فيموت به أحد وهذه عند الأكثر من قسم الخطأ

(**فالعمد**) الذي يختص به القود (**أن يقصد**) الجاني (**من يعلمه آدمياً معصوماً فيقتله بما**) أي بشيء (**يغلب على الظن موته به**) محدوداً كان أو غيره ، فلا قصاص إن لم يقصد القتل أو قصده بما لا يقتل غالباً (**وله**) أي العمد الذي يختص به القود (**تسع صور**) بالاستقراء (**أحدها أن يجرحه بما له نفوذ**) أي دخول (**في البدن من حديد كسكين**) وحربة وسيف (**ومسلة**) بكسر الميم (**أو**) من غيره (**أي الحديد**) كشوكة وخشب وقصب وعظم ، وكذا نحاس وذهب وفضة ونحوه فإذا جرحه فمات به فعمد (**ولو**) كان جرحه (**صغيراً كشرط حجام**) فمات ولو طالت علته منه ، ولا علة به غيره (**أو**) كان الجرح (**في غير مقتل**) كطرف . فالمحدد لا يعتبر فيه غلبة الظن في حصول القتل به بدليل ما لو قطع شحمة أذنه أو أنملته فمات وربطا للحكم بكونه محدداً لتعذر ضبطه أي المحدود بغلبة الظن ، ولا يعتبر ظهور الحكم في آحاد صور المظنة ، بل يكفي احتمال الحكمة (**أو**) كان جرحه (بـ) شيء (**صغير كغرزة بابرة ونحوها**) كشوكة صغيرة (**في مقتل كالفؤاد**) أي القلب (و) كـ (**الخصيتين أو في غيره**) أي المقتل (**كفخذ ويد فتطول علته**) من ذلك (**أو يصير ضمناً**) بفتح الضاد المعجمة وكسر الميم ، أي متألماً إلى أن يموت (**ولو لم يداو مجروح قادر**) على المداواة (**جرحه حتى يموت ، أو يموت في الحال**) لأن الظاهر موته بفعل الجاني (**ومن قطع**) سلعة خطرة من آدمي مكلف بلا إذنه فمات (**أو بط**) أي شرط (**سلعة**) بكسر السين وهي غدة تظهر بين الجلد واللحم إذا غمزت باليد تحركت (**خطرة**) ليخرج ما فيها من مادة (**من مكلف بلا إذنه فمات**) منه (**فعليه القود**) لتعديه بجرحه بلا إذنه . و (**لا**) قود إن قطعها أو بطها (**ولي من مجنون وصغير لمصلحة**) لأن له فعل ذلك أياً كان أو وصياً أو حاكماً كما لو ختنه فمات . الصورة (**الثانية أن يضربه بمثقل**) كبير (**فوق عمود الفسطاط لا**) بمثقل (**كهو**) أي كعمود الفسطاط نصاً (**وهو الخشبة التي يقوم عليها بيت الشعر**) لأنه ﷺ سئل عن المرأة التي ضربت جارتها بعمود فسطاط فقتلتها وجنينها فقضى في الجنين بغرة ، وقضى بدية المرأة على عاقلتها ، والعاقلة لا تحمل العمد فدل على أن القتل به ليس بعمد (**أو**) يضربه (**بما يغلب على الظن موته به**) لثقله (من

كوذين ، وهو ما يدق به الدقاق الثياب ، و) من (لت) بضم اللام وتشديد المثناة الفوقية نوع من السلاح معروف (وسندان) حداد (وحجر كبير ولو) كان ضربه بذلك (في غير مقتل) فيموت فيقاد به لأنه يقتل غالباً فيتناوله عموم قوله تعالى : ﴿ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً﴾ وقوله : ﴿كتب عليكم القصاص في القتلى﴾ ولحديث أنس « أن يهودياً قتل جارية على أوضاح لها بحجر فقتله رسول الله ﷺ »متفق عليه ولأن المثقل الكبير يقتل غالباً أشبه المحدد وأما حديث إلا أن في قتيل عمد الخطأ قتيل عمد السوط والعصا والحجر مائة من الإبل فالمراد الحجر الصغير جمعا بين الأخبار ولأنه قرنه بالعصا والسوط فدل على أنه أراد ما يشبههما (أو) يضربه (في مقتل) بمثقل دون ما تقدم (أو) يضربه في (حال ضعف قوة من مرض أو صغر أو كبر أو حر أو برد أو نحوه) كاعياء (بدون ذلك) كحجر صغير فيموت (أو يعيده) أي الضرب (به) أي بما لا يقتل غالباً كالعصا والحجر الصغير حتى يموت (أو يلقى عليه حائطاً أو سقفاً أو نحوهما) مما يقتل غالباً فيموت (أو يلقيه من شاهق فيموت) ففيه كله القود لأنه يقتل غالباً (وإن قال) جان (لم أقصد) بذلك (قتله لم يصدق) لأنه خلاف ظاهر. الصورة (الثالثة أن يلقيه بزبية أسد) بضم الزاي أي حفيرته (ونحوها) كزبية ذئب أو نمر فيقتله (أو) يلقيه (مكتوفاً بغضاً بحضرة ذلك) أي الأسد ونحوه فيقتله (أو) يلقيه (في مضيق بحضرة حية) فتقتله (أو ينهشه) بضم أوله (كلباً أو حية) من القواتل (أو يلسعه) بضم أوله (عقرباً من) العقارب (القواتل غالباً) فيموت (فيقتل به) لأنه مما يقتل غالباً والسبع ونحوه كالآلة للآدمي فيشترط أن يفعل به الأسد ونحوه فعلاً يقتل مثله والا فشبه عمد وكذا ان كان ذلك لا يقتل غالباً كثعبان الحجاز وسبع صغير أو كتفه وألقاه في أرض غير مسبعة فأكله سبع أو ألقاه مشدوداً في موضع لا يعلم وصول الماء بزيادته اليه في ذلك الوقت فمات به . الصورة (الرابعة أن يلقيه في ماء يغرقه أو) في (نار ولا يمكنه التخلص) منهما لكثرتهما أو عجزه عنه لمرض ونحوه أو لكونه مربوطاً أو لالقائه في حفيرة لا يقدر على صعود منها (فيموت) فيقتل به لما تقدم وكذا ان حبسه في بيت وأوقد فيه ناراً وسد منافذه حتى اشتد الدخان وضاق به النفس أو دفنه حياً أو ألقاه في

بئر ذات نفس عالماً بذلك فمات فعمد (**وإن أمكنه**) التخلص (**فيهما**) أي مسألتي القائه في الماء والنار فتركه حتى مات (**فـ**) ـهو (**هدر**) لا شيء فيه لموته بفعل نفسه وهو لبثه قال في الاقناع وإنما تعلم قدرته على التخلص بقوله أنا قادر على التخلص ونحوه . الصورة (**الخامسة أن يخنقه بحبل أو غيره**) فيموت فيقتل به سواء جعل في عنقه خراطة ثم علقه في شيء عن الأرض فيخنق فيموت في الحال أو بعد زمن كما يفعل بنحو اللصوص أو خنقه بيديه أو نحو حبل وهو على الأرض (**أو بسد فمه أو أنفه**) زمناً يموت في مثله عادة فيموت (**أو يعصر خصيتيه زمناً يموت في مثله غالباً فيموت**) فيقتل به لما سبق فإن مات في زمن لا يموت الانسان في مثله غالباً فشبه عمد الا أن يكون يسيراً في الغاية بحيث لا يتوهم الموت منه فلا يوجب ضماناً لأنه كلمسة . الصورة (**السادسة أن يحبسه ويمنعه الطعام والشراب فيموت جوعاً أو عطشاً لزمن يموت فيه من ذلك غالباً**) فيقاد به (**بشرط تعذر الطلب عليه**) ويختلف ذلك باختلاف الناس والزمن الحال ففي شدة الحر إذا عطشه يموت في الزمن القليل بخلاف زمن البرد أو الاعتدال وكذا لو منعه الدفاء في الشتاء ولياليه الباردة ذكره ابن عقيل (**والا**) يتعذر عليه الطلب (**فلا**) قود ولا (**دية كتركه سد فصده**) لحصول موته بفعل نفسه وتسببه فيه . الصورة (**السابعة أن يسقيه سماً**) يقتل غالباً (**لا يعلم به**) شاربه (**أو يخلطه بطعام أو يطعمه**) لمن لا يعلم به (**أو**) يخلطه (**بطعام آكل فيأكله جهلاً**) به (**فيموت**) فيقاد به كما لو قتله بمحدد (**فإن علم به**) أي السم (**آكل مكلف**) فهدر (**أو خلطه**) شخص (**بطعام نفسه فأكل أحد بلا إذنه فـ**) ـهو (**هدر**) لأنه القاتل لنفسه . الصورة (**الثامنة أن يقتله بسحر يقتل غالباً**) فيقتل به لأنه قتله بما يقتل غالباً وقال ابن البناء يقتل حداً وتجب دية المقتول في تركته وصححه في الإنصاف وجزم به في الإقناع فإن كان السم أو السحر لا يقتل غالباً فشبه عمد ويأتي في التعزير حكم المعيان وقد أوضحته في الحاشية وهو القاتل في الحال (**ومتى ادعى قاتل بسم أو**) بـ (**ـسحر عدم علمه أنه**) أي السم أو السحر (**قاتل**) لم يقبل لأنهما من جنس ما يقتل أشبه ما لو جرحه وقال لم أعلم أن الجرح يقتله (**أو**) ادعى قاتل بسحر أو سم (**جهل مرض**) يقتل معه السحر أو السم وكذا لو ضربه بما لا يقتل

غالباً في الصحة وكان مريضاً فمات وادعى الضارب جهل مرض (**لم يقبل**) منه ذلك لما تقدم . الصورة (**التاسعة أن يشهد رجلان على شخص بقتل عمد أو ردة حيث امتنعت توبته**) كأن شهدا أنه سب الله ورسوله (**أو**) يشهد (**أربعة بزنا محصن فيقتل**) بشهادتهم (**ثم ترجع البينة وتقول عمدت قتله أو يقول الحاكم**) علمت كذبهما أو كذبهم وعمدت قتله (**أو**) يقول (**الولي علمت كذبهما وعمدت قتله فيقاد بذلك كله وشبهه بشرطه**) لما روى القاسم بن عبد الرحمن أن رجلين شهدا عند علي بن أبي طالب على رجل أنه سرق فقطعه ثم رجعا عن شهادتهما فقال علي لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما وغرمهما دية يده ولتسببهما في قتله بما يقتل غالباً (**ولا قود على بينة ولا**) على (**حاكم مع مباشرة ولي**) عالم بالحال لمباشرته القتل عمداً عدواناً وغيره متسبب والمباشرة تبطل حكم التسبب كالدافع مع الحافر (**ويختص به**) أي القصاص إذا لم يباشر الولي القتل بل وكل (**مباشر عالم**) أقر بالعلم وتعمد القتل ظلماً لمباشرته القتل عمداً ظلماً بلا اكراه فإن لم يعلم الوكيل ذلك (**فولي**) أقر بعلمه بكذب الشهود وفساد الحكم بالقتل وتعمد القتل ظلماً لما سبق فإن جهل الولي ذلك (**فبينة وحاكم**) علم كذبهما لتسبب الجميع في القتل ظلماً حيث علموا ذلك (**ومتى لزمت حاكماً وبينة دية**) كان عفا الولي الى الدية (فـ) ـهي (**على عددهم**) لاستوائهم في التسبب (**ولو قال واحد من**) شهود (**ثلاثة فأكثر عمدنا قتله و**) قال (**آخر**) منهم (**أخطأنا فلا قود**) على واحد منهم لتمام النصاب بدونه (**وعلى من قال**) منهم (**عمدنا حصته من الدية المغلظة**) مؤاخذة له بإقراره (و) على (**الآخر**) حصته (**من**) الدية (**المخففة**) لأنه مقتضى إقراره (و) إن قال (**واحد من اثنين عمدت وقال الآخر أخطأت لزم مقراً بعمد القود والآخر نصف الدية**) مؤاخذة لكل بإقراره (**ولو قال كل**) من اثنين (**عمدت وأخطأ شريكي فعليهما القود**) لاعتراف كل منهما بتعمد القتل (**ولو رجع ولي وبينة ضمنه ولي**) وحده لمباشرته وقال القاضي وأصحابه يضمنه الولي والبينة معاً كمشترك (**ومن جعل في حلق من**) أي إنسان (**تحته حجر أو نحوه خراطة**) أي حبلاً ونحوه معقوداً بصفة معروفة (**وشدها**) أي الخراطة (بـ) ـشيء (**عال ثم أزال ما تحته**) من حجر ونحوه شخص

(آخر) غير الذي جعل الخراطة في حلقه (**عمداً**) أي معتمد إزالته من تحته (**فمات فإن جهلها**) أي الخراطة بحلقه (**مزيل وأداه**) أي أدى دية القتيل (**من ماله وإلا**) بأن علم الخراطة بحلقه وأزال ما تحته (**قتل به**) ولا شيء على جاعل الخراطة كالحافر مع الدافع وان شد قربة منفوخة ونحوها على من لا يحسن السباحة فخرقها آخر فغرق فالقاتل الثاني .

فصل وشبه العمد المسمى بخطأ العمد وعمد الخطأ

(**أن يقصد جناية لا تقتل غالباً ولم يجرحه بها**) أي الجناية (**كمن ضرب**) شخصاً (**بسوط أو عصا أو حجر صغير**) إلا أن يصغر جداً كقلم وأصبع في غير مقتل أو يمسه بالكبير بلا ضرب فلا قصاص ولا دية (**أو لكز**) غيره بيده في غير مقتل (**أو لكم غيره في غير مقتل أو ألقاه في ماء قليل أو سحره بما لا يقتل غالباً فمات أو صاح بعاقل اغتفله أو بصغير أو معتوه على نحوه سطح فسقط فمات**) أو ذهب عقله أو نحوه (**ففيه**) أي في القتل بكل من تلك (**الكفارة في مال جان**) لقوله تعالى : ﴿ **ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة** ﴾ والخطأ موجود في هذه الصور لأنه لم يقصد قتله بفعله ذلك (**و**) فيه (**الدية على عاقلته**) لقوله تعالى : ﴿ **ودية مسلمة إلى أهله** ﴾ وحديث أبي هريرة « اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى النبي ﷺ أن دية جنينها عبد أو وليدة وقضى بدية المرأة على عاقلتها » متفق عليه فان صاح بمكلف لم يغتفله فلا شيء عليه مات أو ذهب عقله .

فصل والخطأ ضربان ضرب منهما في القصد وهو

أي الضرب المذكور (**نوعان أحدهما أن يرمي ما يظنه صيداً**) فيقتل انساناً (**أو**) يرمي من يظنه (**مباح الدم**) كحربي ومرتد فيقتل معصوما (**فيبين**) ما ظنه صيداً (**آدمياً**) معصوماً (**أو**) يبين ما ظنه مباح الدم (**معصوماً او يفعل ماله فعله**) كقطع

لحم (**فيقتل إنساناً أو يتعمد القتل صغير أو يتعمده مجنون**) لأنه لا قصد لهما فعمدهما كخطأ المكلف بخلاف السكران اختياراً (**ففي ماله**) أي القاتل خطأ في هذه الصور ونحوها (**الكفارة وعلى عاقلته الدية**) لما سبق (**ومن قال كنت يوم قتلت صغيراً أو مجنوناً وأمكن**) ذلك بأن احتمل أن يكون القتل حال صغره أو عهد له حال جنون (**صدق بيمينه**) لأنه ينكر وجوب القود والأصل عدمه وكذا لو ثبت زوال عقله وقال كنت مجنوناً وقال الولي بل سكران وان لم يمكن ما ادعاه لم يقبل وعلم من قوله أو يفعل ما له فعله انه ان فعل ما ليس له فعله كمن قصد رمى معصوم أو بهيمة محترمة فقتل غير المقصود انه لا يكون خطأ بل عمداً قال في الإنصاف وهو منصوص الإمام أحمد قاله القاضي في روايته وهو ظاهر كلام الخرقي وقدم في المغنى أنه خطأ وهو مقتضى كلامه في المحرر وغيره وجزم به في الاقناع . النوع (**الثاني**) من الضرب الأول (**أن يقتل بدار حرب**) من يظنه حربياً فيبين مسلماً (**أو**) **يقتل** بـ(**صف كفار من يظنه حربياً فيبين مسلماً**) قال الشيخ تقي الدين إن كان معذوراً كأسير أو من لا يمكنه الخروج من صفهم فإن وقف باختياره لم يضمن بحال (**أو يرمي وجوبا كفاراً تترسوا بمسلم ويجب**) رميهم إذا تترسوا به (**حيث خيف على المسلمين ان لم نرمهم فيقصدهم**) أي الكفار بالرمي (**دونه**) أي المسلم (**فيقتله**) أي المسلم بلا قصد (**ففيه**) أي هذا النوع (**الكفارة فقط**) أي دون الدية لقوله تعالى : ﴿ **فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة** ﴾ لم يذكر دية وترك ذكرها في هذا النوع مع ذكرها فيما قبله وبعده ظاهر في عدم وجوبها فيه (**الضرب الثاني**) من ضربي الخطأ خطأ (**في الفعل وهو أن يرمي صيداً أو هدفاً فيصيب آدمياً**) معصوماً اعترضه (**لم يقصده أو ينقلب وهو نائم أو نحوه**) كمغمى عليه (**على إنسان فيموت فـ**)عليه (**الكفارة**) في ماله (**وعلى عاقلته الدية**) كسائر أنواع الخطأ (**لكن لو كان الرامي ذمياً فأسلم بين رمي وإصابة ضمن**) أي الرامي (**المقتول في ماله**) لمباينته دين عاقلته بإسلامه ولا يمكن ضياع دية المقتول فوجبت في مال الجاني (**ومن قتل بسبب كحفر بئر ونصب سكين أو حجر أو نحوه تعدياً إن قصد جناية فـ**)هو (**شبه عمد**) لأنه بالنظر إلى القصد كالعمد وبالنظر إلى عدم المباشرة

خطأ (**وإلا**) يقصد جناية (**فـ**)ـهو (**خطأ**) لعدم قصد الجناية (**وإمساك الحية محرم وجناية**) لأنه ألقى بنفسه إلى التهلكة (**فلو قتلت ممسكها من مدعي مشيخة ونحوه فـ**)ـهو (**قاتل نفسه ومع ظن أنها لا تقتل شبه عمد بمنزلة من أكل حتى بشم**) بالكسر والبشم التخمة فلا شيء لورثته من دينه على عاقلته لقتله نفسه فيضيع هدراً كما لو تعمد ذلك (**ومن أريد قتله قوداً**) ببينة بالقتل لا بإقراره (**فقال شخص أنا القاتل لا هذا فلا قود**) على واحد منهما (**وعلى مقر الدية**) لقول علي أحيا نفسا ولزوم الدية له لصحة بذلها منه (**ولو أقر الثاني بعد إقرار الأول قتل الأول**) لعدم التهمة ومصادفته الدعوى . وفي المغنى في القسامة لا يلزم المقر الثاني شيء فإن صدقه الولي بطلت دعواه الأولى .

فصل . ويقتل العدد أي ما فوق الواحد بواحد قتلوه

(**إن صلح فعل كل**) منهم (**للقتل به**) بأن كان فعل كل منهم لو انفرد لوجب به القصاص لإجماع الصحابة فروى سعيد بن المسيب عن عمر أنه قتل سبعة من أهل صنعاء قتلوا رجلاً وقال لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به جميعاً ، وعن علي أنه قتل ثلاثة قتلوا رجلاً ، وعن ابن عباس أنه قتل جماعة قتلوا واحداً ولم يعرف لهم مخالف فكان إجماعاً ولأن للقتل عقوبة تجب للواحد على الواحد فوجبت له على الجماعة كحد القذف ويفارق الدية فإنها تتبعض والقصاص لا يتبعض وللولي أن يقتص من البعض ويعفو عن البعض فيأخذ منه بنسبته من الدية (**وإلا**) يصلح فعل كل واحد للقتل به (**ولا تواطؤ**) أي توافق على قتله بأن ضربه كل منهم بحجر صغير حتى مات ولم يكونوا اتفقوا على ذلك (**فلا**) قصاص لأنه لم يحصل ما يوجبه من واحد منهم فإن تواطؤا عليه قتلوا به لئلا يؤدي إلى التسارع إلى القتل به وتفوت حكمة الردع والزجر عن القتل (**ولا يجب**) عليهم (**مع عفو**) عن قود (**أكثر من دية**) لأن القتيل واحد فلا يلزمهم أكثر من ديته كما لو قتلوا خطأ (**وإن جرح واحد**) شخصاً (**جرحاً و**) جرحه (**آخر مائة**) ومات أو أوضحه أحدهما وشجه الآخر أو أمه أو جرحه أحدهما وأجافه الآخر (**فـ**)ـهما (**سواء**) في

القصاص أو الدية لصلاحية فعل كل منهما للقتل لو انفرد وزهوق نفسه حصل بفعل كل منهما والزهوق لا يتبعض ليقسم على الفعل (**وإن قطع واحد**) يد شخص (**من كوع ثم**) قطعه (**آخر من مرفق**) ومات (**فإن كان قد برىء**) القطع (**الأول**) قبل قطع الثاني (**فان القاتل الثاني**) وحده فعليه القود أو الدية كاملة ولوليه قطع يد الأول أو ديتها (**وإلا**) يكن بعد برء الأول بل قبله (**فهما**) قاتلان لأنهما قطعان لو مات بعد أحدهما لوجب القصاص على قاتله فاذا مات بعدهما وجب عليهما القصاص كما لو كانا في يدين بخلاف ما إذا اندمل الأول لزوال ألمه (**وإن فعل واحد ما**) أي فعلا (**لا تبقى معه حياة**) عادة (**كقطع حشوته**) أي إبانة أمعائه بكسر الحاء وضمها (**أو**) قطع (**مريئه**) أي مجرى الطعام والشراب (**أو**) قطع (**ودجيه**) أي العرقين في جانبي العنق (**ثم ذبحه آخر فالقاتل**) هو (**الأول**) لفعله ما لا تبقى معه الحياة شيئاً من الزمان (**ويعزر الثاني كما لو جنى على ميت**) لانتهاكه حرمته (**ولا يصح تصرفه فيه**) أي المفعول به مالا تبقى معه حياة (**لو كان قنا**) فلا يصح بيعه ونحوه لأنه كالميت وظاهر كلامهم أن المريض الذي لا يرجى برؤه كصحيح في الجناية عليه ومنه وارثه واعتبار كلامه في تبرع عاين الملك أولا (**وإن رماه الأول من شاهق جبل فتلقاه الثاني بمحدد فقده**) فهو القاتل لأنه فوت حياته قبل أن يصير إلى حال ييأس فيها من حياته أشبه ما لو رماه واحد بسهم قاتل فقطع آخر عنقه قبل وقوع السهم به أو ألقى عليه صخرة فأطار رأسه قبل وقوعها عليه (**أو شق الأول بطنه**) أو خرق أمعاءه أو أم دماغه ثم ذبحه الثاني فهو القاتل لأن الجرح الأول لا يخرجه عن حكم الحياة وتبقى معه الحياة المستقرة (**أو قطع**) الأول (**طرفه ثم ذبحه الثاني فهو القاتل**) لأن ما فعله الأول تبقى معه الحياة بخلاف الثاني (**وعن الأول موجب**) بفتح الجيم (**جراحته**) أي الأرش الذي توجبه جراحته على ما يأتي مفصلاً لتعديه بها (**ومن رمى**) بضم الراء (**في لجة فتلقاه حوت**) أو تمساح (**فابتلعه**) أو قتله (**فالقود على راميه**) مع كثرة الماء لإلقائه إياه في مهلكة هلك بها بلا واسطة يمكن احالة الحكم عليها أشبه ما لو مات بالغرق أو هلك بوقوعه على صخرة أو ألقاه في نار لا يمكنه التخلص منها (**ومع قلة الماء إن علم**) راميه (**بالحوت**) أو التمساح

(**فكذلك**) أي عليه القود لما سبق (**والا**) يعلم الرامي بالحوت مع قلة الماء . فالدية (**أو ألقاه مكتوفاً بفضاء غير مسبع فمرت به دابة فقتلته . فالدية**) لهلاكه بفعله ، ولا قود لأن فعله لا يقتل غالباً (**ومن أكره مكلفا على قتل**) شخص (**معين**) ففعل فعلى كل منهما القود (**أو**) أكرهه (**على أن يكره عليه**) أي على قتل شخص معين (**ففعل**) أي أكره من قتله (**فعلى كل**) من الثلاثة (**القود**) أما الآمر فلتسببه الى القتل بما يفضي إليه غالباً، كما لو أنهشه حية أو أسداً أو رماه بسهم . واما القاتل فلأنه غير مسلوب الاختيار لأنه قصد استبقاء نفسه بقتل غيره. ولا خلاف في أنه يأثم، ولو كان مسلوب الاختيار لم يأثم كالمجنون، وان أكره على قتل غير معين كأحد هذين فليس إكراهاً فيقتل القاتل وحده (و) قول قادر على ما هدد به غيره (**أقتل نفسك وإلا قتلتك إكراه**)على القتل فيقتل به إن قتل نفسه كما لو أكره عليه غيره (**ومن أمر بالقتل مكلفاً يجهل تحريمه**) أي القتل كمن نشأ بغير دار الاسلام فقتل لزم الآمر القصاص أجنبيا كان المأمور أو عبداً للآمر لأن المأمور غير العالم بحظر القتل له شبهة تمنع القصاص كما لو اعتقده صيداً ولأن حكمة القصاص الردع والزجر ولا يحصل ذلك في معتقد الإباحة وإذا لم يجب عليه القصاص وجب على الآمر لأن المأمور إذن آلة لا يمكن إيجاب القصاص عليه فوجب على المتسبب كما لو أنهشه حية فقتلته بخلاف ما إذا علم حظر القتل فان القصاص على المأمور لمباشرته القتل ولا مانع من وجوب القصاص فانقطع حكم الآمر كالدافع مع الحافر (**أو**) أمر بالقتل (**صغيراً أو مجنوناً**) فقتل لزم القصاص الآمر لما تقدم (**أو أمر به**) أي القتل (**سلطان ظلما من جهل ظلمه فيه**) أي القتل (**لزم**) القصاص (**الآمر**) لعذر المأمور لوجوب طاعة الامام في غير المعصية والظاهر أن الإمام لا يأمر إلا بحق (**وإن علم**) المأمور (**المكلف**) ولو عبد الآمر (**تحريمه**) أي القتل (**لزمه**) القصاص لأنه غير معذور في فعله لحديث « لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق» وحديث « من أمركم من الولاة بمعصية الله فلا تطيعوه » وسواء كان الآمر السلطان أو غيره (و) حيث وجب القصاص على المأمور (**أدب آمره**) بما يردعه من ضرب أو حبس لينكف عن العود له (**ومن دفع لغير مكلف**) كصغير ومجنون (**آلة قتل**) كسيف وسكين (**ولم يأمره**) الدافع

(**به**) أي القتل (**فقتل**) بالآلة (**لم يلزم الدافع**) للآلة (**شيء**) لأنه لم يأمر بالقتل ولم يباشره فان أمره بالقتل فقتل قتل الآمر وتقدم (**ومن أمر قن غيره بقتل قن نفسه**) ففعل (**أو أكرهه عليه**) أي على قتل قن نفسه ففعل (**فلا شيء له**) أي الآمر في نظير قنه من قصاص ولا قيمة لإذنه في إتلاف ماله كما لو أذنه في أكل طعامه (**و**) من قال لغيره (**اقتلني**) ففعل فهدر (**أو**) قال له (**اجرحني ففعل فهدر**) نصاً لإذنه في الجناية عليه فسقط حقه منها كما لو أمره بإلقاء متاعه في البحر ففعل (**كاقتلني وإلا قتلتك**) قال في الانتصار في الصيام لا إثم هنا ولا كفارة (**ولو قاله**) أي اقتلني أو اجرحني أو اقتلني وإلا قتلتك (**قن**) فقتله المقتول له (**ضمن لسيده بقيمته**) لأن إذن القن في إتلاف نفسه لا يسري على سيده .

فصل ومن أمسك إنساناً لآخر يعلم أنه يقتله

كما في المغنى والشرح لا لاعباً أو مازحاً كما في منتخب الشيرازي وظاهر كلام جماعة الإطلاق (**حتى قتله أو حتى قطع طرفه فمات أو فتح حتى سقاه**) آخر (**سما**) فمات (**قتل قاتل**) بالفعل أو السم لقتله عمداً من يكافئه بغير حق (**وحبس ممسك حتى يموت**) لحديث الدارقطني عن ابن عمر مرفوعاً « إذا أمسك الرجل وقتله الآخر يقتل الذي قتل ويحبس الذى أمسك » ولأنه حبسه إلى الموت فيحبس الآخر اليه ولا يمنع من الطعام والشراب فان قتل الولي الممسك فقال القاضي عليه القصاص وناقش فيه المجد وصحح سقوطه لشبهة الخلاف (**ومن قطع طرف هارب من قتل فحبس حتى أدركه قاتله**) فقتله (**أقيد منه في طرف**) أي قاطع الطرف فيه سواء حبسه ليقتله الآخر أولا (**وهو**) أي قاطع الطرف فيما يجب عليه (**في النفس كممسك**) إنسان لآخر حتى قتله لأنه حبسه للقتل فكأنه أمسكه حتى قتله وإن لم يقصد حبسه فعليه القطع فقط كمن أمسك إنساناً لآخر لا يعلم أنه يقتله بخلاف الجارح فلا يعتبر فيه قصد الموت لموته من سراية الجرح وأثره فاعتبر قصد الجرح الذي هو السبب دون قصد الأثر وأما مسألة

الإمساك فالموت فيها بأمر غير السرايةوالفعل ممكن له فاعتبر قصده لذلك الفعل كما لو أمسكه أشار إليه في شرحه(**وإن اشترك عدد في قتل لا يقاد به البعض**)المشارك(**لو انفرد**) بالقتل (**كحر وقن**) اشتركا (**في قتل قن و**) كـ(ـأب) وأجنبي في قتل ولده (**أو ولي مقتص وأجنبي**) لا حق له في القصاص في قتل من وجب عليه القود (**وكخاطىء وعامد**) اشتركا في قتل أو قطع (و) كـ(ـ**مكلف وغير مكلف**) اشتركا في قتل أو قطع (**أو**) مكلف (**وسبع أو**) مكلف ومقتول اشتركا في قتل نفسه (**فالقود على القن**) شريك الحر ومثله ذمي اشترك مع مسلم في قتل ذمي لأن القصاص سقط عن الحر أو المسلم لعدم مكافأة المقتول لـه وهذا المعنى لا يتعـدى إلى فعل شـريكه فلم يسقط القصاص عنه (و) القود أيضاً (**على شريك أب**) في قتل ولده لمشاركته في القتل العمد العدوان فيمن يقتل به لو انفرد وإنما امتنع في حق الأب لمعنى يختص المحل لا لقصور في السبب الموجب فلا يمنع عمله في المحل الذي لا مانع فيه ومثل الأب الأم والجد والجدة وإن علوا (كـ)ـما يجب القصاص على (**مكره أبا**) أو أماً أو جداً أو جدة (**على قتل ولده**) وإن سفل دون الأب ونحوه (**وعلى**) حر (**شريك قن**) في قتل قن (**نصف قيمة**) القن (**المقتول**) لمشاركته في إتلافه فلزمه بقسطه (**وعلى شريك غيرهما**) أي غير الأب والقن (**في قتل حر نصف ديته وفي**) قتل (**قن نصف قيمته**) كالشريك في إتلاف ماله (**ومن جرح**) بالبناء للمفعول (**عمداً فداواه**) أي داوى المجروح جرحه (**بسم**) قاتل في الحال فمات فلا قود على جارحه لقتله نفسه أشبه ما لو جرح فذبح نفسه (**أو**) جرح فـ(ـ**خاطه**) أي الجرح (**في اللحم الحي**) فمات فكذلك (**أو فعل ذلك وليه**) أي داواه بسم قاتل أو خاطه في اللحم الحي فمات فلا قود (**أو**) **فعل ذلك** (**الحاكم فمات**) من ذلك (**فلا قود على جارحه**) لما تقدم (**لكن إن أوجب الجرح قصاصاً استوفى**) أي استوفاه وليه من جارحه إن شاء لأن عمده يوجب القود فيخير بينه وبين أخذ أرشه (**وإلا**) يوجب الجرح قصاصه (**أخذ**) الوارث (**أرشه**) إن شاء، لأن الحق فيه له دون غيره .

بــاب شروط

وجوب (**القصاص**) أي القـود (**وهي أربعة**) بـالاستقراء (**أحـدها تكليف قاتل**) بأن يكون بالغاً عاقلاً قاصداً لأن القصاص عقوبـة مغلظة فلا تجب عـلى غير مكلف كصغير ومجنون ومعتوه ، لأنهم ليس لهم قصد صحيح كقاتل خطأ . وإن قال جان : كنت حين الجناية صغيراً ، أو قال ولي الجناية بل مكلفاً وأقاما بينتين تعارضتا . وتقدم أن القول قول الصغير حيث أمكن ولا بينة (**ثانيها**) أي الشروط (**عصمة مقتول ولو**) كان (**مستحقاً دمه بقتل لغير قاتله**) لأنه لا سبب فيه يبيح دمه لغير مستحقـه (**فالقاتل لحربي**) لا قود ولا دية عليه (**أو**) القاتل لـ (ـ**مرتد قبل توبة ان قبلت**) توبته (**ظاهراً**) لا قود ولا دية عليه بخلاف القاتل له بعد توبته المقبولة ، لأنه معصوم (**أو**) القاتل (**لزان محصن ولو قبل توبته**) أي الزنا والاحصان (**عند حاكم**) إذا ثبت أنه زني محصناً بعد قتله لوجود الصفة التي أباحت دمه قبل الثبوت وبعده على السواء ، وإنما يظهر ذلك للحاكم بالبينة (**لا قود ولا دية عليه**) أي القاتل (**ولو أنه**) أي القاتـل (**مثله**) أي المقتول في عدم العصمة بأن قتل حربي حربياً أو مرتد مرتداً أو زان محصن زانياً محصناً ، أو قتل مرتد حربياً أو زانياً محصناً وعكسه (**ويعزر**) قاتل غير معصوم لافتياته على ولي الأمر (**ومن قطع طرف مرتد**) فأسلم ثم مات (**أو**) قـطع طرف (**حربي فأسلم ثم مات**) فهدر (**أو رماه**) أي المرتد أو الحربي (**فأسلم**) بعد رميه (**ثم وقع به المرمي**) بعد اسلامه (**فمات فهدر**) لأنه لم يحدث من الجاني بعد إسلامه فعل ، وإنما الموت أثر فعله المتقدم وهو غير مضمون فكذا أثره (**ومن قطع طرفاً أو أكثر**) من طرف (**من مسلم فارتد ثم مات**) مرتداً (**فلا قود**) في النفس لأنها نفس مرتد ، ولا في الطرف لأنه قطع لو صار قتلاً لم يجب به قتل فلم يجب به القطع كما لو قطعه من غير مفصل (**وعليه**) أي الجاني (**الأقل من دية النفس أو**) دية (**ما قطع**) من طرف لأنه لو لم يرتد لم يجب عليه أكثر من دية نفس فمع الردة أولى ، ولأنه قطع صار قتلاً فلا يوجب أكثر من دية كما لو لم يرتد (**فيستوفيه**) أي ما وجب بذلك (**الإمام**) لأن مال المرتد فيء للمسلمين ، فاستيفاؤه للامام (**وإن عاد**) مرتد بعد جرح (**للاسلام . ولـو**) كان

عوده إليه (**بعد زمن تسري فيه الجناية**) ومات مسلما (**فكما لو لم يرتد**) **فعلى قاتله القود** نصاً لأنه مسلم حال الجناية والموت أشبه ما لو لم يرتد واحتمال السراية حال الردة لا يمنع لأنها غير معلومة فلا يجوز ترك السبب المعلوم باحتمال المانع وإن عفا وليه إلى الدية وجبت كاملة ، وإن كان الجرح خطأ وجبت الكفارة بكل حال لأنه فوت نفساً معصومة ، وإن جرحه مسلماً فارتد أو عكسه ، ثم جرحه جرحاً آخر ومات منهما فلا قصاص ويجب نصف الدية تساوي الجرحان أولا وإن جرحه ذمياً فصار حربياً ومات فلا شيء فيه ذكره في الإقناع .

فصل الشرط الثالث مكافأة مقتول

لقاتل (**حال جناية**) لأنه وقت انعقاد السبب والمكافأة (**بأن لا يفضله**) أي المقتول (**قاتله باسلام أو**) يفضله بـ (**ـحرية أو**) يفضله بـ (**ـملك فيقتل مسلم حر أو عبد**) بمثله في الإسلام والحرية أو الرق ولو مجدع الأطراف معدوم الحواس والقاتل صحيح سوى الخلق كعكسه ، وكذا لو تفاوتا في العلم والشرف والغنى والفقر والصحة والمرض ونحوها (و) يقتل (**ذمي**) حر أو عبد بمثله (و) يقتل (**مستأمن حر أو عبد بمثله**) للمساواة (و) يقتل (**كتابي بمجوسي . و**) يقتل (**ذمي بمستأمن وعكسهما**) أي يقتل المجوسي بالكتابي والمستأمن بالذمي (و) يقتل كافر غير حربي جني ، (**ثم أسلم بمسلم**) للمكافأة (و) يقتل (**مرتد بذمي ومستأمن**) لمساواته لهما في الكفر (**ولو تاب**) المرتد (**وقبلت**) توبته اعتباراً بحال الجناية لا عكسه (**وليست**) توبة مرتد (**بعد جرحه**) ذمياً أو مستأمناً وقبل موته مانعة من قود (**أو**) وليست توبة مرتد رمى ذمياً أو مستأمناً (**بين رمي وإصابة مانعة من قود**) فيقتل المرتد بهما اعتبارا بحال الجناية (و) يقتل (**قن بحر و بقن ولو**) كان القن المقتول (**أقل قيمة منه**) أي القن القاتل له لعموم قوله تعالى : ﴿ **والعبد بالعبد** ﴾ ولتساويهما في النفس والرق ولأن زيادة قيمة العبد إنما هي في مقابلة الصفات النفيسة في العبد ، ولا أثر لها في الحر ، فإن الجميل يؤخذ بالذميم والعالم بالجاهل ، فإذا لم تعتبر في الحر فالعبد أولى (**ولا أثر لكون أحدهما**

مكاتباً) أو مدبراً أو أم ولد والآخر ليس كذلك للتساوي في النفس والرق (**أو**) أي ولا أثر (**لكونهما**) أي القاتل والمقتول الرقيقين (**لـ**) ـمالك (**واحد**) أو لأكثر (**أو كون**) رقيق (**مقتول مسلم لذمي**) أو المسلم لوجود التساوي بين القاتل والمقتول (**و**) يقتل (**من بعضه حر بمثله وبأكثر حرية**) منه بأن قتل من نصفه حر من ثلثاه كذلك لا بأقل حرية منه (**و**) يقتل (**مكلف بغير مكلف**) للتساوي في النفس والحرية أو الرق (**و**) يقتل (**ذكر بأنثى وبخنثي**) ولا يعطي للذكر نصف دية إذا قتل بالأنثى (**وعكسهما**) أي يقتل الأنثى والخنثي بالذكر للمساواة في النفس والحرية أو الرق . و (**لا**) يقتل (**مسلم ولو ارتد**) بعد القتل (**بكافر**) كتابي أو غيره ذمي أو معاهد . روي عن عمر وعثمان وعلي وزيد بن ثابت ومعاوية لحديث « المسلمون تتكافأ دماؤ هم ويسعى بذمتهم أدناهم لا يقتل مؤمن بكافر » رواه أحمد وأبو داود . وفي لفظ « لا يقتل مسلم بكافر » رواه البخاري وأبو داود « وعن علي من السنة : أن لا يقتل مؤمن بكافر » رواه أحمد ، ولأن القصاص يقتضي المساواة ولا مساواة بين الكافر والمسلم والعمومات مخصوصة بهذه الأحاديث ، وحديث أنه ﷺ أقاد مسلماً بذمي ليس له إسناد . قاله أحمد (**ولا**) يقتل (**حر بقن**) لقول على « من السنة أن لا يقتل حر بعبد » رواه أحمد . وعن ابن عباس مرفوعاً « لا يقتل حر بعبد » رواه الدارقطني ، ولأنه لا يقطع طرفه بطرفه مع التساوي في السلامة ، فلا يقتل به كالأب مع ابنه والعمومات مخصوصة بذلك (**ولا**) يقتل حر (**بمبعض**) لأنه منقوص بما فيه من الرق (**ولا**) يقتل (**مكاتب بقنه**) لأنه مالك رقبته أشبه الحر (**ولو كان**) عبداً لمكاتب (**ذا رحم محرم له**) لأنه ملكه ، فلا يقتل به كغيره من عبيده ، ويقتل مكاتب بقن غيره وتقدم (**وإن انتقض عهد ذمي بقتل مسلم**) حر أو عبد (**فقتل لنقضه**) العهد (**فعليه دية الحر**) إن كان القتيل حراً (**أو قيمة القن**) إن كان القتيل قناً ، كما لو قتل لردة أو مات حتف أنفه إذ لا مسقط لموجب جنايته (**وإن قتل**) ذمي أو مرتد ذمياً (**أو جرح ذمي او مرتد ذمياً أو**) قتل أو جرح (**قن قنا ثم أسلم**) الذمي القاتل أو الجارح ، أو عتق القن القاتل أو الجارح (**ولو كان**) إسلامه أو عتقه (**قبل موت مجروح قتل به**) نصاً لحصول الجناية بالجرح في حال تساويهما (**كما لو**

جن) قاتل أو جارح بعد الجناية (**ولو جرح مسلم ذمياً أو**) جرح (**حر قنا فأسلم**) مجروح (**أو عتق مجروح ثم مات فلا قود**) على جارح اعتباراً بحال الجناية (**وعليه**) أي الجارح (**دية حر مسلم**) اعتباراً بحال الزهوق لأنه وقت استقرار الجناية فيعتبر الأرش به بدليل ما لو قطع يدي إنسان ورجليه فسرى إلى نفسه ، ففيه دية واحدة (**ويستحق دية من أسلم**) بعد الجرح (**وارثه المسلم**) لموته مسلماً (و) يستحق دية (**من عتق**) بعد الجرح (**سيده**) إن كانت قدر قيمته فأقل (كـ) ـاستحقاقه لـ (ـ**قيمته لو لم يعتق**) لأنها بدله (**فلو جاوزت دية**) من عتق بعد أن جرح ثم مات (**أرش جناية**) أي قيمته رقيقاً (**فالزائد**) على قيمته (**لورثته**) أي العبد لحصوله بحريته ولا حق للسيد فيما حصل بها إلا أن السيد يرثه بالولاء إن لم يكن مستغرق من نسب ونكاح (**ولو وجب بهذه الجناية قود**) بأن كانت عمداً من مكافىء له (**فطلبه**) أي القود (**لورثته**) أي العتيق لأنه مات حراً فإن اقتصوا فلا شيء لسيده وإن عفوا على مال فعلى ما سبق (**ومن جرح قن نفسه فعتق**) للتمثيل أو اعتاقه له أو وجود صفة علق عليها (**ثم مات**) العتيق (**فلا قود عليه**) أي السيد اعتباراً بحال الجناية (**وعليه ديته لورثته**) أي العتيق اعتباراً بوقت الزهوق ويسقط منها قدر قيمته كما في الاقناع وأوضحته في الحاشية (**وإن رمى مسلم ذمياً عبداً فلم تقع به الرمية حتى عتق**) المرمي (**أو أسلم فمات منها**) أي الرمية (**فلا قود**) على راميه اعتباراً بحال الجناية وهو وقت صدور الفعل من الجاني (**ولورثته**) أي المرمي (**على رام دية حر مسلم**) اعتباراً للحال بحال الإصابة لأنه بدل عن المحل فتعتبر حالة المحل الذي فات بها فتجب بقدره بخلاف القصاص فإنه جزاء للفعل فيعتبر الفعل فيه والإصابة معاً لأنهما طرفاه (**ومن قتل من يعرفه أو يظنه كافراً أو قنا أو قاتل أبيه فبان تغير حاله**) بأن أسلم الكافر أو عتق القن (**أو**) تبين (**خلاف ظنه**) بأن تبين أنه غير قاتل أبيه فعليه القود لقتله من يكافئه عمداً محضاً بغير حق أشبه ما لو علم بحاله .

فصل الشرط الرابع كون مقتول ليس بولد وإن سفل لقاتل

(**ولا بولد بنت وإن سفلت لقاتل فيقتل ولد بأب وأم وجد وجدة**) أي بقتله

واحداً من أصوله لقوله تعالى : ﴿ كتب عليكم القصاص في القتلى ﴾ وهو عام في كل قتيل فخص منه صورتان بالنص وبقي ما عداهما و (**لا**) يقتل (**أحدهم**) أي الأب والأم والجد والجدة وإن علوا (**من نسب به**) أي بالولد أو ولد البنت وإن سفلا لحديث عمر وابن عباس مرفوعاً « لا يقتل والد بولده » رواهما ابن ماجه وروى النسائي حديث عمر وقال ابن عبد البر هو حديث مشهور عند أهل العلم بالحجاز والعراق مستفيض عندهم يستغني بشهرته وقبوله والعمل به عن الإسناد حتى يكون الاسناد في مثله مع شهرته تكلفاً ولأنه سبب إيجاده فلا ينبغي أن يسلط بسببه على إعدامه (**ولو أنه**) أي الولد أو ولد البنت وإن سفل (**حر مسلم والقاتل**) له من آبائه وأمهاته وإن علوا (**كافر وقن**) لانتفاء القصاص لشرف الأبوة وهو موجود في كل حال (**ويؤخذ حر**) من أب وأم وجد وجدة قتل ولده وإن سفل (**بالدية**) كما تجب على الأجنبي في ماله قال في الاختيارات ونص عليه الإمام أحمد وكذا لو جنى على طرفه لزمته ديته انتهى وذكر في الشرح عن عمر رضي الله عنه أنه أخذ من قتادة المدلجي دية ابنه (**ومتى ورث قاتل**) بعض دمه بوجود واسطة بينه وبين المقتول (**أو**) ورث (**ولده**) أي القاتل (**بعض دمه**) أي المقتول (**فلا قود**) على قاتل لأن القصاص لا يتبعض ولا يتصور وجوبه للانسان على نفسه ولا لولده عليه (**فلو قتل**) شخص (**زوجته فورثها ولدهما**) أي ولدهما منه سقط القصاص لأنه إذا لم يجب للولد على والده بجنايته عليه فلئلا يجب بالجناية على غيره أولى وسواء كان الولد ذكراً أو أنثى أو كان للمقتول وارث سواه أو لا لأنه إذا لم يثبت بعضه سقط كله لأنه لا يتبعض (**أو قتل أخاها**) أي زوجته (**فورثته ثم ماتت**) الزوجة (**فورثها القاتل**) أي ورث منها بالزوجية (**أو**) ورثها (**ولده سقط**) القصاص لما تقدم سواء كان لها ولد من غيره أولا وكذا لو قتلت أخا زوجها فورثه زوجها ثم مات زوجها فورثته هي أو ولدها (**ومن قتل أباه**) فورثه أخواه (**أو**) قتل (**أخاه فورثه أخواه ثم قتل أحدهما**) أي الأخوين (**صاحبه سقط القود عن**) القاتل (**الأول لأنه ورث بعض دم نفسه**) ولو قتل أخاه فورثه ابن القاتل أو غيره ثم ورث منه ابن القاتل شيئاً سقط القصاص لما تقدم (**وإن قتل أحد ابنين أباه وهو زوج لأمه**) أي القاتل (**ثم قتل**) الابن (**الآخر أمه فلا**

قود على) الابن **(قاتل أبيه لإرثه ثمن أمه)** فقد ورث بعض دمه **(وعليه سبعة أثمان ديته)** أي أبيه **(لأخيه)** قاتل أمه **(وله)** أي قاتل الأب **(قتله)** أي أخيه بأمه **(ويرثه)** حيث لا حاجب لأنه قتل بحق فلا يمنع الميراث وإن عفا عنه إلى الدية تقاصا بما بينهما وما فضل لأحدهما أخذه **(وعليهما)** أي القاتلين **(مع عدم زوجية)** أبيهما لأمهما **(القود)** لأن كلا منهما ورث قتيل أخيه وحده فإن تشاحا في المبتدي بالقتل احتمل أن يبدأ بالقاتل الأول واختاره ابن حمدان أو يقرع بينهما قدمه في المبدع قال في الشرح وهو قول القاضي وإن بادر أحدهما فقتل أخاه فقد استوفى حقه وسقط عنه القصاص لإرثه أخاه لقتله بحق إلا أن يكون للمقتول ابن وارث فيحجب القاتل وله قتل عمه ويرثه حيث لا حاجب له **(ومن قتل من لا يعرف)** بإسلام ولا حرية **(أو)** قتل **(ملفوفاً)** لا يعلم موته ولا حياته **(وادعى)** قاتله **(كفره)** أي من لم يعرف **(أو)** ادعى **(رقه)** وأنكر وليه فالقود ويحلف الولي لأنه محكوم بإسلامه بالدار ولأن الأصل الحرية والرق طارىء **(أو ادعى)** قاتل ملفوف **(موته)** أي الملفوف **(وأنكر وليه)** فالقود لأن الأصل الحياة **(أو)** قتل **(شخصاً في دار)** أي القاتل **(وادعى)** القاتل **(أنه دخل لقتله أو أخذ ماله فقتله دفعاً عن نفسه وأنكر وليه)** فالقود حيث لا بينة لأن الأصل عدم ذلك ويؤيده ما روي عن علي أنه سئل عمن وجد مع امرأته رجلاً فقتله فقال إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته فإن اعترف الولي بذلك فلا قصاص على قاتل ولا دية لما روي عن عمر « أنه كان يوماً يتغذى إذ جاء رجل يعدو وفي يده سيف ملطخ بالدم ووراءه قوم يعدون خلفه فجاء حتى جلس مع عمر فجاء الآخرون فقالوا : يا أمير المؤمنين ان هذا قتل صاحبنا فقال له عمر ما تقول فقال يا أمير المؤمنين إني ضربت فخذي امرأتي فإن كان بينهما أحد فقد قتلته فقال عمر ما تقولون قالوا يا أمير المؤمنين انه ضرب بالسيف فوقع في وسط الرجل وفخذي المرأة فأخذ عمر سيفه فهزه ثم دفعه إليه » رواه سعيد **(أو تجارح اثنان وادعى كل)** منهما **(الدفع عن نفسه فالقود)** على كل منهما للآخر بشرطه **(أو الدية)** إن لم يجب قود أو عفا مستحقه **(ويصدق منكر)** منهما **(بيمينه)** لأن الأصل عدم ما يدعيه الآخر **(ومتى صدق الولي)** دعوى شيء مما سبق **(فلا قود ولا دية)** لما تقدم عن عمر لاعتراف

الخصم بما يهدر دم القتيل (**وإن اجتمع قوم بمحل فقتل**) بعض بعضاً (**أو جرح بعض منهم**) بعضاً (**وجهل الحال**) أي حال القاتلين والمقتولين (**فعلى عاقلة المجروحين دية القتلى**) منهم (**يسقط منها**) أي الدية (**ارش الجراح**) نص عليه لروايته بإسناده إلى الشعبي قال أشهد على علي أنه قضى به وظاهره أنه لا شيء من الدية على من ليس به جرح قال في تصحيح الفروع وهو ظاهر كلام جماعة من الأصحاب (**ومن ادعى على آخر أنه قتل مورثه فقال إنما قتله زيد فصدق زيد**) بأن أقر أنه قتله (**أخذ**) زيد (**به**) نص عليه في رواية مهنا وقال قلت أليس قد ادعى على الأول قال إنما هذا بالظن فأعدت عليه فقال يؤخذ الذي أقر أنه قتله .

باب استيفاء القصاص في النفس وما دونها وهو أي استيفاء القصاص

(**فعل مجني عليه**) فيما دون النفس (**أو**) فعل (**وليه**) إن كانت في النفس (**بجان مثل فعله**) أي الجاني (**أو شبهه**) أي فعل الجاني ويأتي تفصيله (**وشروطه**) أي استيفاء القصاص (**ثلاثة أحدها تكليف مستحقه**) لأن غير المكلف ليس أهلا للاستيفاء ولا تدخله النيابة لما يأتي (**ومع صغره**) أي مستحقه (**أو جنونه يحبس جان لبلوغ**) صغير يستحقه (**أو**) إلى (**إفاقة**) مجنون يستحقه لأن معاوية حبس هدبة بن خشرم بن حبيش في قصاص حتى بلغ ابن القتيل وكان في عصر الصحابة ولم ينكر وبذل الحسن والحسين وسعيد بن العاص لابن المقتول سبع ديات فلم يقبلها ولأن في تخليته تضييعاً للحق إذ لا يؤمن هربه وأما المعسر بالدين فلم يحبس لأن الدين لا يجب مع الإعسار بخلاف القصاص فانه واجب هنا وإنما تأخر لقصور المستوفى وأيضاً المعسر إذا حبس تعذر عليه الكسب لقضاء دينه فحبسه يضر بالجانبين وهنا الحق هو نفسه فيفوت بالتخلية (**ولا يمكن استيفاءه**) أي القصاص (**لهما**) أي الصغير والمجنون (**أب كوصي وحاكم**) إذ لا يحصل باستيفائهم التشفي للمستحق له فتفوت حكمة القصاص (**فاذا احتاجا**) أي الصغير والمجنون (**لنفقة فلولي مجنون لا**) ولي (**صغير العفو إلى الدية**)

لأن الجنون لا حد له ينتهي اليه عادة بخلاف الصغر لكن تقدم في اللقيط لوليه العفو وإن لم يحتاجا فليس له العفو على حال (**وإن قتلا**) أي الصغير والمجنون (**قاتل مورثهما أو قطعا قاطعهما قهراً**) أي بلا إذن جان (**سقط حقهما**) لاستيفائهما ما وجب لهما كما لو كان بيده مال لهما فأخذاه منه قهراً فأتلفاه و (**كما لو اقتصا ممن لا تحمل العاقلة دينه**) كالعبد فيسقط حقهما وجهاً واحداً لا يمكن إيجاب دينه على أحد . الشرط (**الثاني اتفاق المشتركين فيه**) أي القصاص (**على استيفائه**) فليس لبعضهم استيفاؤه بدون إذن الباقين لأنه يكون مستوفيا لحق غيره بلا إذنه ولا ولاية له عليه أشبه الدين (**وينتظر قدوم**) وارث (**غائب وبلوغ**) وارث (**صغير وإفاقة**) وارث مجنون لأنهم شركاء في القصاص ولأنه أحد بدلي النفس (**فلا ينفرد به بعضهم كدية**) أي لا ينفرد بعضهم بالدية لو وجبت (و) كـ(**قن مشترك**) قتل فلا ينفرد بعضهم بقتل قاتله المكافىء له (**بخلاف**) قتل (**في محاربة**) فلا يشترط اتفاق المشتركين فيه(**لتحتمه**)أي تحتم قتل لحق الله تعالى (و) بخلاف (**حد قذف**) فيقام إذا طلبه بعض الورثة حيث يورث (**لوجوبه**) أي حد القذف (**لكل واحد**) من الورثة إذا طلبه (**كاملا**) ومن لا وارث له يستوفي الإمام القصاص فيه بحكم الولاية لا بحكم الارث وإنما قتل الحسن ابن ملجم كفراً لأن من اعتقد حل ما حرم الله كافر وقيل لسعيه في الأرض بالفساد ولذلك لم ينتظر قدوم من غاب من الورثة (**ومن مات**) من ورثة مقتول (**فوارثه**) أي الميت (**كهو لقيامه مقامه لأنه حق للميت فانتقل إلى وارثه كسائر حقوقه ومتى انفرد به**) أي القصاص (**من منع**) من الانفراد به (**عزر فقط**) لافتياته بالانفراد ولا قصاص عليه لأنه شريك في الاستحقاق ومنع من استيفاء حقه لعدم التجزي فاذا استوفى وقع نصيبه قصاصاً وبقيت الجناية على بعض النفس فيتعذر فيه القصاص (**ولشريك**) مقتص (**في تركة جان حقه**) أي الذي لم يقتص (**من الدية**) بقسطه منها (**ويرجع وارث جان على مقتص بما فوق حقه**) فلو قتلت امرأة رجلا له ابنان فقتلها أحدهما بغير إذن الآخر فلمن لم يأذن نصف دية أبيه في تركة المرأة القاتلة ويرجع ورثتها على من اقتص منها بنصف ديتها (**وإن عفا بعضهم**) أي مستحقي القصاص (**ولو**) كان العافي (**زوجاً أو زوجة**

أو **شهد بعضهم**) أي بعض مستحقي القصاص (**ولو مع فسقه بعفو شريكه سقط القود**) أما السقوط بعفو البعض فلأنه لا يتبعض كما تقدم وأحد الزوجين من جملة الورثة ودخل في قوله ﷺ « فأهله بين خيرتين » بدليل قوله « من يعذرني من رجل بلغني أذاه في أهلي وما علمت على أهلي إلا خيراً ولقد ذكروا رجلاً ما علمت عليه إلا خيراً وما كان يدخل على أهلي إلا معي » يريد عائشة وقال له أسامة أهلك ولا نعلم إلا خيراً وعن زيد بن وهب أن عمر « أتى برجل قتل قتيلاً فجاء ورثة المقتول ليقتلوه فقالت امرأة المقتول وهي أخت القاتل قد عفوت عن حقي فقال عمر : الله أكبر قد عتق القتيل » رواه أبو داود. وأما سقوطه بشهادة بعضهم بعفو شريكه ولو مع فسقه فلإقراره بسقوط نصيبه وإذا أسقط بعضهم حقه سرى إلى الباقي كالعتق (**ولمن لم يعف**) من الورثة (**حقه من الدية على جان**) سواء عفا شريكه مطلقاً أو إلى الدية لأنها بدل عما فاته من القصاص كما لو ورث القاتل بعض دمه (**ثم إن قتله عاف قتل ولو ادعى نسيانه**) أي العفو (**أو جوازه**) أي القتل بعد العفو سواء عفا مطلقاً أو إلى مال لقوله تعالى : ﴿ **فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم** ﴾ قال ابن عباس وغيره أي بعد أخذه الدية ولأنه قتل معصوماً مكافئاً (**وكذا شريك**) عاف (**عالم بالعفو**) أي عفو شريكه (**و**) علم بـ(**سقوط القود به**) أي بعفو شريكه ثم قتله فيقتل به سواء حكم بالعفو أو لا لقتله معصوماً عالماً بأنه لا حق له فيه والاختلاف لا يسقط القصاص إذ لو قتل مسلماً بكافر قتلناه به مع الاختلاف في قتله (**وإلا**) يعلم بعفو شريكه وسقوط القود به بأن قتله غير عالم بهما فلا قصاص لاعتقاده ثبوت حقه فيه مع أن الأصل بقاؤه و (**أداه**) أي أدى ديته لأنه قتل بغير حق فوجب ضمانه كسائر الخطأ وشبه العمد (**ويستحق كل وارث**) للمقتول من (**القود بقدر إرثه من المال**) أي مال المقتول حتى الزوجين وذي الرحم لان القود حق ثبت للوارث على سبيل الارث فوجب له بقدر ميراثه من المال (**وينتقل حق القود من مورثه**) أي المنقول (**إليه**) أي إلى الوارث لأنه بدل نفس المقتول كالدية (**ومن لا وارث له**) من القتلى (**فالامام وليه**) في القود أو الدية لأنه ولي من لا ولي له (**وله**) أي الإمام (**أن يقتص أو يعفو إلى مال**) أو دية فأكثر فيفعل ما يراه الأصلح لأنه

وكيل المسلمين و (**لا**) يعفو (**مجاناً**) ولا على أقل من الدية لأنها حق ثابت للمسلمين فلا يجوز له تركها ولا شيء منها لأنه لاحظ للمسلمين فيه . الشرط (**الثالث أن يؤمن في استيفاء**) قود (**تعديه**) أي الاستيفاء (**إلى غير جان**) لقوله تعالى : ﴿ **فلا يسرف في القتل** ﴾ (**فلو لزم القود حاملا**) لم تقتل حتى تضع (**أو**) لزم القود (**حائلا فحملت لم تقتل حتى تضع**) حملها لأن قتلها إسراف لتعديه إلى حملها (**و**) حتى (**تسقيه اللبأ**) لأن تركه يضر الولد وفي الغالب لا يعيش إلا به ولابن ماجة عن معاذ بن جبل وأبي عبيدة بن الجراح وعبادة بن الصامت وشداد بن أوس مرفوعاً « إذا قتلت المرأة عمداً لم تقتل حتى تضع ما في بطنها إن كانت حاملا وحتى تكفل ولدها وإن زنت لم ترجم حتى تضع ما في بطنها وحتى تكفل ولدها » ولقوله ﷺ للغامدية « ارجعي حتى تضعي ما في بطنك » ثم قال لها « ارجعي حتى ترضعيه » (**ثم إن وجد من يرضعه**) أي ولدها بعد سقيها له اللبأ أعطى لمن يرضعه وأقيد منها لقيام غيرها مقامها في إرضاعه وتربيته فلا عذر وفي الإقناع إن وجد مرضعات غير رواتب أو شاة يسقي من لبنها جاز قتلها ويستحب لولي المقتول تأخيره إلى الفطام (**وإلا**) يوجد من يرضعه (**فـ**)ـلا يقاد منها (**حتى تفطمه لحولين**) كما تقدم ولأنه إذا أخر الاستيفاء لحفظه وهو حمل فلان يؤخر لحفظه بعد وضعه أولى (**وكذا حد برجم**) لما تقدم (**وتقاد**) حامل (**في طرق**) بمجرد وضع (**وتحد**) حامل (**بجلد**) لقذف أو شرب أو غيرهما (**بمجرد وضع**) حمل في المغني وسقي اللبأ ، وفي المستوعب وغيره ويفرغ نفاسها (**ومتى ادعته**) أي الحمل امرأة وجب عليها قود أو قطع أو حد برجم أو جلد (**وأمكن**) بأن كانت في سن يمكن أن تحمل فيه . قلت وإن لم يكن زوج أو سيد (**قبل**) قولها لأنه لا يعلم إلا من جهتها خصوصاً في ابتداء الحمل، ولا يؤمن الخطر بتكذيبها (**وحبست لقود**) كما تقدم (**ولو مع غيبة ولي مقتول**) لجواز أن تهرب فلا يمكن أن يستوفي منها (**بخلاف حبس في مال غائب**) وتقدم الفرق بينهما . و (**لا**) تحبس (**لحد**) بل تترك حتى يتبين أمرها ، لأنه ليس لآدمي يخشى فواته عليه . فإن كان الحد لآدمي كحد القذف فيتوجه حبسها كحبسها للقود (**حتى يتبين أمرها**) في الحمل وعدمه (**ومن اقتص من حامل**) في نفس أو طرف فأجهضت جنينها (**ضمن**) المقتص

(**جنينها**) بالغرة إن ألقته ميتا أو حيا لوقت لا يعيش لمثله وبديته إن ولدته حياً لوقت يعيش لمثله . وبقي ذبلاً خاضعاً زمنا يسيراً ثم مات سواء علم الحمل مع السلطان أو علمه دونه لجنايته عليه بالقصاص من أمه حالة الحمل أشبه ما لو ضرب بطنها فألقته ميتاً .

فصل ويحرم استيفاء قود بلا حضرة سلطان أو نائبه

لافتقاره إلى اجتهاد ويحرم الحيف فيه، ولا يؤمن مع قصد المقتص التشفي بالقصاص (**وله**) أي الإمام أو نائبه (**تعزير مخالف**) اقتص بغير حضوره لافتياته بفعل ما منع منه (**ويقع**) فعله (**الموقع**) لأنه استوفى حقه (**وعليه**) أي الإمام أو نائبه (**تفقد آلة استيفاء**) قود (**ليمنع منه**) أي القود (بـ)ـآلة (**كالة**) لحديث « إذا قتلتم فاحسنوا القتلة » والاستيفاء بالكالة تعذيب للمقتول (**وينظر**) الإمام أو نائبه (**في الولي**) للقود (**فإن كان يقدر على استيفاء**) القصاص (**ويحسنه مكنه منه**) لقوله تعالى : ﴿ **ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً** ﴾ لحديث « من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين إن أحبوا قتلوا ، وإن أحبوا أخذوا الدية » وكسائر الحقوق (**ويخير**) ولي يحسن الاستيفاء (**بين أن يباشر**) الاستيفاء (**ولو في طرف**) كيد ورجل (**وبين أن يوكل**) من يستوفيه له كسائر الحقوق (**و إلا**) يحسن الولي الاستيفاء بنفسه (**أمر**) أي أمره السلطان أو نائبه (**أن يوكل**) من يستوفيه له لعجزه عن مباشرته بنفسه فيوكل من يحسن استيفاءه . وإن ادعى ولي أنه يحسنه فمكن منه فضرب عنقه ، فقد استوفى حقه ، وإن أصاب غير العنق وأقر بتعمد ذلك عزر. ومنع إن أراد القود وإن قال أخطأت والضربة قريبة من العنق قبل قوله لجوازه ، وإن بعدت منه بأن نزلت عن المنكب رد قوله : ولا يمكن من العود (**وإن احتاج**) الوكيل (**لأجرة فـ**)ـهي (**من مال جان**) كأجرة استيفاء (**حد**) لأنه لاستيفاء حق عليه أشبه أجرة كيل مكيل باعه (**ومن له وليان**) أي وارثان (**فأكثر**) وكل منهما يحسن الاستيفاء (**وأراد كل**) منهما (**مباشرته**) أي القود بنفسه (**قدم واحد**) منهما (**بقرعة**) لتساويهما في الحق وعدم المرجح غيرها (**ووكله من بقي**) من الورثة لأن الحق

لهم فلا يجوز استيفاءه بغير إذنهم كما تقدم فان لم يتفقوا على توكيل أحدهم أو غيره منعوا منه حتى يتفقوا عليه (**ويجوز اقتصاص جان من نفسه برضا ولي**) جناية لأنه وكيل الولي أشبه ما لو وكل غيره و (**لا**) يجوز لولي أمر أن يأذن لسارق في (**قطع**) يد (**نفسه**) أو رجله (**في سرقة**) لفوات الرد بقطع غيره (**ويسقط**) القطع في السرقة إن قطع السارق نفسه لوقوعه الموقع (**بخلاف حد**) جلد في (**زنا أو قذف بإذن**) حاكم في جلد الزنا ومقذوف في حد قذف فلا يقع الموقع لعدم حصول الردع والزجر بذلك بخلاف السرقة فان القصد قطع العضو وقد وجد (**وله**) أي من يريد الختن (**ختن نفسه إن قوى**) عليه (**وأحسنه**) نصاً لانه يسير ولفعل ابراهيم ﷺ (**ويحرم أن يستوفى**) قود (**في نفس إلا بسيف**) في عنق لحديث «لا قود إلا بالسيف» رواه ابن ماجة ولحديث « إذا قتلتم فأحسنوا القتلة » ولأن القصد من القود إتلاف جملته وقد أمكن بضرب عنقه فلا يجوز تعذيبه بإتلاف أطرافه كقتله بسيف كال و (**كما لو قتله بـ**) فعل (**محرم في نفسه كلواط وتجريع خمر**) وكما لو استمر الجاني يضرب المقتول بالسيف حتى مات (**و**) يحرم أن يستوفى قود (**في طرف إلا بسكين ونحوها**) من آلة صغيرة (**لئلا يحيف**) في الاستيفاء (**ومن قطع طرف شخص ثم قتله قبل برئه دخل قود طرفه في قود نفسه وكفى قتله**) لعدم استقرار الجناية على الطرف وإن كان بعد برئه استقر حكم القطع فلوليه أن يفعل به كما فعل وله أخذ دية ما قتله وقطعه وإن اختلفا في برئه فقول منكر إن لم تمض مدة يمكن فيها وإلا فقول ولي بيمينه وإن اختلفا في مضي المدة فقول جان بيمينه وتقدم بينة ولي إن أقاما بينتين لأنها مثبتة للبرء (**ومن فعل به**) أي بجان (**ولى جناية كفعله**) أي الجاني بالمقتول (**يضمنه**) الولي بشيء وإن قلنا لا يجوز له ذلك لأنه إساءة في استيفاء فلم يوجب شيئاً كقتله بآلة كالة (**فلو عفا**) الولي إلى الدية (**وقد قطع**) من جان (**ما فيه دون دية**) كيد أو رجل (**فله**) أي ولي الجناية من الجاني (**تمامها**) أي الدية (**وإن كان فيه**) أي فيما قطعه الولي من الجاني (**دية**) كاملة كما لو قطع ذكره أو أنفه (**فلا شيء له**)لأنه لم يبق له شيء (**وإن كان فيه أكثر**)من دية كقطع أربعته وقد فعل بالمجني عليه مثل ذلك ثم عفا الولي (**فلا شيء عليه**) فيما زاد على الدية لما تقدم (**وإن زاد**) ولي الجناية على ما فعله

جان بأن كان قطع يده وقتله فقطع يديه وقتله (**أو تعدى**) الولي (**بقطع طرفه**) أي الجاني ولم يكن قطع طرفاً (**فلا قود**) على ولي فيه لاستحقاقه قتله في الجناية فله شبهة في إسقاط القود عنه وكذا لو زاد في استيفاء شجة أو جرح فعليه أرش الزيادة إلا أن يكون سببها من جان كاضطرابه فلا شيء على مقتص فان اختلفا فقوله (**ويضمنه**) أي ما زاد وتعدى فيه الولي (**بديته**) سواء (**عفا**) الولي (**عنه**) أي الجاني بعد (**أولا**) لجنايته عليه بغير حق ولما انتفى القود لدرء الشبهة له وجب المال لئلا تذهب جنايته مجاناً (**وإن كان**) الجاني (**قطع يده**) أي المقتول (**فقطع**) الولي (**رجله**) أي الجاني (**فعليه**) أي الولي (**دية رجله**) أي الجاني لما تقدم (**وإن ظن ولي دم أنه أقتص في النفس فلم يكن**) استوفى (**وداواه**) أي الجاني (**أهله حتى بريء فان شاء الولي دفع إليه دية فعله**) أي الذي فعله به (**وقتله وإلا**) يدفع إليه دية فعله (**تركه**) فلا يتعرض له قال في الفروع هذا رأي عمر وعلي ويعلى بن أمية ذكره أحمد .

فصل ومن قتل عدداً أو قطع عدداً اثنين فأكثر

(**في وقت أو أكثر**) من وقت (**فرضى أولياء كل**) من القتلى (**بقتله أو**) رضى (**المقطوعون بقطعه**) فاقتص منه ما رضوا به من قتل أو قطع (**اكتفى به**) لجميعهم لتعذر توزيع الجاني على الجنايات (**وإن طلب ولي كل**) من القتلى أو طلب كل من المقطوعين (**قتله**) أو قطعه (**على الكمال**) أي على أن يكون القود له وحده (**وجنايته**) على الجميع (**في وقت واحد أقرع**) بينهم فيقاد لمن خرجت له القرعة لتساويهم في حق لا يمكن توزيعه عليهم فيتعين للمستحق بقرعة (**وإلا**) تكن جنايته على الجميع في وقت (**أقيد لـ**)ـلمجني عليه (**الأول**) لسبق استحقاقه فوجب تقديمه فان كان وليه غائباً ونحوه انتظر (**ولمن بقي الدية**) كما لو مات قبل أن يقاد منه (**وكما لو بادر غير ولي الأول**) أو غير المقطوع الأول (**واقتص**) فيقع فيه موقعه ولمن بقي الدية (**وإن رضى ولي الأول الدية أعطيها**) لأن الخيرة إليه (**وقتل**) الجاني أو قطع (**لثان وهلم**) بتشديد الميم (**جرا**) بالجيم وتشديد الراء أي فان رضي ولي ثان أيضاً بالدية أعطيها وقتل أو

قطع الثالث وهكذا وإن قتلهم متفرقاً واستشكل الأول وادعى كل الأولية ولا بيِّنة فأقر القاتل لأحدهم قدم وإلا قرع (**وأن قتل**) جان (**شخصاً وقطع طرف آخر**) كيده (**قطع**) لقطع الطرف (**ثم قتل**) بمن قتله (**بعد اندمال**) تقدم القتل أو تأخر لأنهما جنايتان على شخصين فلم يتداخلا كقطع يدي رجلين وإن قطع يد رجل ثم قتل آخر ثم سرى القطع إلى نفس المقطوع ثم مات فهو قاتل لهما فإن تشاحا في المستوفى للقتل قتل بالذي قتله لسبق وجوب القتل به عليه لأن القتل بالذي قطعه إنما وجب عند السراية وهي متأخرة عن القتل (**ولو قطع يد زيد و**) قطع (**إصبع عمرو من يد نظيرتها**) أي نظيرة يد زيد التي قطعها (**و**) قطع يد (**زيد أسبق**) من قطع أصبع عمرو (**قدم**) زيد فتقطع يد الجاني له (**ولعمرو دية أصبعه**) لتعذر القصاص (**ومع سبق**) قطع أصبع (**عمرو يقاد لإصبعه**) أي عمرو لسبقه (**ثم**) يقاد (**ليد زيد بلا أرش**) لئلا يجمع في عفو بين القصاص والدية وهو ممتنع كالنفس .

بـــاب العفو عن القصاص

العفو المحو والتجاوز والاسقاط (**وأجمعوا على جـوازه ويجب بعمد**) عـدوان (**القود أو الدية فيخير الولي**) أي ولي الجناية (**بينهما لحديث أبي هريرة مرفوعاً**) « من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يؤدي وإما أن يقاد» رواه الجماعة إلا الترمذي . وعن أبي شريح الخزاعي مرفوعاً « من أصيب بدم أو خبل - والخبل بالخاء المعجمة والبا الموحدة الجراح - فهو بالخيار بين إحدى ثلاث : إما أن يقتص أو يأخذ العقل أو يعفو ، فإن أراد أربعة فخذوا على يديه » رواه أحمد وأبو داود وابن ماجة (**وعفوه**) أي الولي (**مجاناً أفضل**) لقوله تعالى : ﴿**وأن تعفوا أقرب للتقوى**﴾ ولحديث أبي هريرة مرفوعاً « ما عفا رجل عن مظلمة إلا زاده الله بها عزا » رواه أحمد ومسلم والترمذي . ويصح عفو بلفظ الصدقة وكل ما أدى معناه لأنه إسقاط (**ثم لا تعزير على جان**) بعد عفو لأن عليه حقاً واحداً وقد سقط كعفو عن دية خطأ (**فإن اختار الولي القود**) فله أخذها والصلح على أكثر منها لأن القصاص أعلى فلا يمتنع عليه الانتقال إلى الأدنى وتكون الدية

بدلاً عن القصاص (**أو عفا**) الولي (**عن الدية فقط**) أي دون القصاص (**فله أخذها والصلح على أكثر منها**) لأنه لم يعف مطلقاً وليست هذه الدية هي الواجبة بالقتل بل بدل عن القصاص (**وإن اختارها**) ابتداء (**تعينت**) وسقط القصاص (**فلو قتله**) ولي الجناية (**بعد**) اختياره الدية (**قتل به**) لسقوط حقه من القصاص بعفوه عنه (**وإن عفا مطلقاً**) فلم يقيد بقصاص ولا دية فله الدية (**أو**) عفا (**على غير مال**) كخمر وخنزير فله الدية (**أو**) عفا (**عن القود مطلقاً**) فقال عفوت عن القود ولم يقل على مال أو بلا مال (**ولو**) كان العفو (**عن يده**) أي العافي (**فله الدية**) لانصراف العفو إلى القصاص دون الدية لأن العفو عن القصاص هو المطلوب الأعظم في باب القود إذ المقصود منه التشفي فانصرف العفو المطلق اليه لأنه في مقابلة الانتقام وهو إنما يكون بالقتل لا بالمال فتبقى الدية على أصلها لأنها تثبت في كل موضع امتنع فيه القتل (**ولو هلك جان**) عمداً (**تعينت**) الدية (**في ماله**) لتعذر استيفاء القود (**كتعذره**) أي القود (**في طرفه**) أي الجاني بأن قطع يداً وتعذر قطع يده لشللها أو إذهابها ونحوه فإن لم يخلف جان عمداً تركة ضاع حق المجنى عليه (**ومن قطع طرفاً عمداً كأصبع فعفا عنه**) المجنى عليه (**ثم سرت**) الجناية (**إلى عضو آخر كبقية اليد أو**) سرت (**إلى النفس والعفو على مال أو على غير مال**) كخمر (**فـ**) ـلا قصاص و (**له**) أي المجنى عليه (**تمام دية ما سرت اليه**) من يد أو نفس (**ولو مع موت جان**) فيكفي أرش ما عفا عنه (**وإن ادعى**) جان أو وارثه (**عفوه**) أي المجنى عليه (**عن قود ومال أو**) ادعى عفوه (**عنها**) أي الجناية (**وعن سرايتها فقال**) مجنى عليه في الأولى (**بل**) عفوت (**إلى مال أو**) قال في الثانية بل عفوت عنها (**دون سرايتها فقول عاف بيمينه**) لأن الأصل عدم العفو عن الجميع فلا يثبت العفو عما لم يقر به وكذا إن اختلف ولي مجنى عليه مع جان (**ومتى قتله**) أي العافي (**جان قبل برء**) الجرح الذي جرحه (**وقد عفا**) مجني عليه (**على مال فـ**) ـلولي عاف (**القود أو الدية كاملة**) يخير بينهما لأن القتل انفرد عن القطع فعفوه عن القطع لا يمنع ما وجب بالقتل كما لو كان القاطع غيره (**ومن وكل في**) استيفاء (**قود ثم عفا**) موكل عن قود وكل فيه (**ولم يعلم وكيله**) بعفوه (**حتى اقتص فلا شيء عليهما**) أما الوكيل فلأنه لا

تفريط منه لحصول العفو على وجه لا يمكن الوكيل استدراكه أشبه ما لو عفا بعد ما رماه وأما الموكل فلأنه محسن بالعفو وقال تعالى : ﴿**ما على المحسنين من سبيل**﴾ فإن علم الوكيل فعليه القصاص (**وإن عفا مجروح عمداً أو خطأً عن قود نفسه أو ديتها صح**) عفوه لإسقاطه حقه بعد انعقاد سببه ، ولأن الجناية عليه فصح عفوه عنها كسائر حقوقه و (كـ) ـعفو (**وارثه**) عن ذلك (**فلو قال**) مجروح (**عفوت عن هذا الجرح أو**) قال عفوت عن هذه (**الضربة فلا شيء في سرايتها ولو لم يقل وما يحدث منها**) إذ السراية تبع للجناية فحيث لم يجب بها شيء لم يجب بسرايتها بالأولى (**كما لو قال عفوت عن الجناية**) فلا شيء في سرايتها ولو قال أردت بالجناية الجراحة دون سرايتها لأن لفظ الجناية تدخل فيه الجراحة وسرايتها لأنها جناية واحدة (**بخلاف عفوه**) أي المجروح (**على مال أو عن القود فقط**) بأن قال عفوت على مال أو عفوت عن القود فلا يبرأ جان من السراية لعدم ما يقتضي براءته منها (**ويصح قول مجروح أبرأتك**) من دمي أو قتلي معلقاً بموته (و) قوله (**أحللتك من دمي أو قتلي أو وهبتك ذلك**) أي دمي أو قتلي (**ونحوه**) كجعلت لك دمي أو قتلي أو تصدقت به عليك (**معلقاً بموته**) لأنه وصية فإن مات من الجراحة بريء منه (**فلو عوفي بقي حقه**) من قصاص أو دية لأن لفظه لم يتضمن الجراح ولم يتعرض له وإنما اقتضى موجب القتل فبقي موجب الجرح بحاله (**بخلاف عفوت عنك ونحوه**) كعفوت عن جنايتك لتضمنه الجناية وسرايتها (**ولا يصح عفوه**) أي المجنى عليه (**عن قود شجه لا قود فيها**) كالمنقلة والمأمومة لأنه عفو عما لم يجب ولا انعقد سبب وجوبه أشبه الإبراء من الدين قبل وجوبه (**فلوليه**) أي المشجوج (**مع سرايتها**) أي الشجة (**القود أو الدية**) كما لو لم يعف (**وكل عفو صححناه من مجروح مجاناً مما يوجب المال عيناً**) كالخطأ وشبه العمد ونحو الجائفة (**فإنه إذا مات**) العافي (**يعتبر**) ما عفا عنه (**من الثلث**) أي ثلث التركة فينفذ إن كان قدر الثلث فأقل وإن زاد فبقدره لإبرائه من مال بعد ثبوته في مرض اتصل به الموت أشبه الدين (**وينقض العفو**) عما يوجب المال عيناً من مجروح إذا مات (**للدين المستغرق**) للتركة كالوصية (**وإن أوجب**) ما عفا عنه مجروح ثم مات (**قود أنفذ من أصل التركة**

ولو لم تكن) التركة **(سوى دمه)** نصاً لعدم تعيين المال فإذا سقط القود لم يلزمه إثبات المال كقبول الهبة والوصية **(ومثله العفو عن قود بلا مال من محجور عليه لسفه أو فلس أو من الورثة مع دين مستغرق)** للتركة ويصح لأن الدية لم تتعين **(ومن قال لمن له عليه قود في نفس أو)** قود في **(طرف عفوت عن جنايتك أو)** عفوت **(عنك بريء من قود ودية)** لتناول عفوه لهما **(وإن أبرىء بالبناء للمفعول قاتل من دية واجبة على عاقلته)** أي القاتل لم يصح **(أو)** أبرىء **(قن من جناية يتعلق أرشها برقبته)** أي القن **(لم يصح)** الإبراء لوقوعه على غير من عليه الحق كإبراء عمرو من دين زيد **(وإن أبرئت)** بالبناء للمفعول **(عاقلته)** أي القاتل من دية واجبة عليها صح **(أو)** أبرىء **(سيده)** أي القن الجاني من جناية يتعلق أرشها برقبته صح **(أو قال)** مجنى عليه **(عفوت عن هذه الجناية ولم يسم المبرأ)** من قاتل أو عاقلة أو سيد **(صح)** الإبراء لانصرافه إلى من عليه الحق **(وإن وجب لقن قود أو)** وجب له **(تعزير قذف)** ونحوه **(فله)** أي القن **(طلبه و)** له **(إسقاطه)** لاختصاصه به دون سيده لأنه لا يستحقه ما دام القن حياً وليس له إسقاط لمال **(فإن مات)** القن **(فلسيده)** طلبه وإسقاطه كالوارث لأنه أحق به ممن ليس له فيه ملك .

باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس من جراح أو أطراف

(من أخذ بغيره في نفس أخذ به فيما دونها) لقوله تعالى : **﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص﴾** ولحديث أنس بن النضر « وفيه كتاب الله القصاص » رواه البخاري وغيره . ولأن حرمة النفس أقوى من حرمة الطرف بدليل وجوب الكفارة في النفس دون الطرف وإذا جرى القصاص في النفس مع تأكد حرمتها فجريانه في الطرف أولى لكن بالشروط المتقدمة **(ومن لا)** يؤخذ بغيره في نفس **(فلا)** يؤخذ به فيما دونها كالأبوين مع ولدهما والحر مع العبد والمسلم مع الكافر فلا يقتص له في طرف ولا جراح لعدم المكافأة وكذا قاطع حربي أو مرتد أو زان محصن فلا قطع عليه ولو أنه مثله ويقطع حر مسلم وذمي

وعبد بمثله وذكر بأنثى وخنثى وعكسه وناقص بكامل كالعبد بالحر والكافر بالمسلم (**وهو**) أي القصاص فيما دون النفس (**في نوعين**) أحدهما (**أطراف و**) الثاني (**جروح**) ويجب القصاص في النوعين (**بأربعة شروط أحدها العمد المحض**) فلا قصاص في الخطأ إجماعاً لأنه لا يوجب القصاص في النفس وهي الأصل ففيما دونها أولى ولا في شبه العمد والآية مخصوصة بالخطأ فكذا شبه العمد قياساً على النفس . الشرط (**الثاني إمكان الاستيفاء**) أي استيفاء القصاص فيما دون النفس (**بلا حيف بأن يكون القطع من مفصل**) بفتح أوله وكسر ثالثه كالكوع والمرفق والكعب (**أو ينتهي إلى حد كما رن الأنف وهو ما لان منه**) أي الأنف دون قصبته (**فلا قصاص في جائفة**) أي جرح واصل إلى باطن الأرض (**ولا في كسر عظم غير سن ونحوه**) كضرس (**ولا إن قطع القصبة**) أي قصبة أنف (**أو**) قطع (**بعض ساعد أو**) قطع بعض (**ساق أو**) قطع بعض (**عضد أو**) بعض (**ورك**) لأنه لا يمكن الاستيفاء منها بلا حيف بل ربما أخذ أكثر من الفائت أو يسرى إلى عضو آخر أو إلى النفس فيمنع منه وإن قطع يده من الكوع فتأكلت الى نصف الذراع فلا قود اعتباراً بالاستقرار ، قاله القاضي وغيره وقدمه في الرعايتين ، وصححه وجزم به في الاقناع وقال المجد يقتص هنا من الكوع لأنه محل جنايته (**وأما الأمن من الحيف فشرط لجوازه**) أي الاستيفاء لوجوب القصاص حيث وجدت شروطه وهو العدوان على مكافئه عمداً مع المساواة في الاسم والصحة والكمال لكن الاستيفاء غير ممكن لخوف العدوان وفائدة ذلك أنا إذا قلنا أنه شرط للوجوب تعينت الدية إذا لم يوجد الشرط وإن قلنا أنه شرط للاستيفاء دون الوجوب فإن قلنا الواجب القصاص علينا لم يجب بذلك شيء إلا أن المجنى عليه إذا عفا يكون قد عفا عن حق يحصل له ثوابه وإن قلنا موجب العمد أحد شيئين انتقل الوجوب الى الدية (**فيقتص**) مجنى عليه (**من منكب ما لم يخف جائفة**)بلا نزاع قاله في شرحه(**فإن خيف**) إن اقتص من منكب جائفة (**فله أن يقتص من مرفقه**) لأنه أخذ ما أمكنه من حقه (**ومن أوضح**) إنساناً (**أو شج إنساناً دون موضحة أو لطمه فذهب ضوء عينه أو**) لطمه فذهب (**شمه أو سمعه فعل به**) أي الجاني (**كما فعل**) قال في شرحه في الأصح فيوضحه المجنى عليه

مثل موضحته أو يشجه مثل شجته أو يلطمه مثل لطمته اهـ . وقال الشارح لا يقتص منه دون شجته بغير خلاف علمناه وقال أيضاً لم يجز أن يقتص منه باللطمة (**فإن ذهب بذلك**) ما أذهبه الجاني من سمع أو بصر أو شم فقد استوفى الحق (**وإلا**) يذهب (**فعل ما يذهبه من غير جناية على حدقة أو أنف أو أذن**) بضرب أو نحوه (**فإن لم يمكن**) ذهابه (**إلا بذلك**) أي الجناية على حدقة أو أنف أو أذن بضرب أو غيره (**سقط**) والقود (**إلى الدية**) وتكون في مال جان لا على عاقلته لأنها لا تحمل العمد (**ومن قطعت يده من مرفق فأراد القطع من كوع**) يد جان (**منع**) لإمكان الاستيفاء من محل الجناية فلا يقتص من غيره لاعتبار المساواة في المحل حيث لا مانع . الشرط (**الثالث المساواة في الاسم**) كالعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن ، للآية ، ولأن القصاص يقتضي المساواة والاختلاف في الاسم دليل الاختلاف في المعنى **(و)** المساواة في (**الموضع**) فلا تؤخذ يمين بيسار ولا عكسه ولا جراحة في الوجه بجراحة في الرأس ونحوه اعتباراً للمماثلة (**فيؤخذ كل من أنف**) بمثله (**وذكر مختون أو لا**) أي غير مختون بذكر مختون أو لا إذ الختان وعدمه لا أثر له في المساواة في الصحة والكمال ولأن القلفة زيادة مستحقة الازالة فوجودها كعدمها وسواء الصغير والكبير والصحيح والمريض والذكر الكبير والصغير لعدم اختلاف ما يجب فيه القصاص بذلك **(و)** يؤخذ كل من (**أصبع وكف ومرفق ويمين ويسار من عين وأذن مثقوبة أو لا ويد ورجل وخصية وألية**) بفتح الهمزة ولا يقال إلية ولا لية ذكره الجوهري (**وشفر**) امرأة بوزن قفل وهو أحد الشفرين أي اللحمين المحيطين بالرحم كإحاطة الشفتين بالفم (**أبين**) أي قطع (**بمثله و**) يؤخذ كل من (**عليا وسفلى من شفة ويمنى ويسرى وعليا وسفلى من سن مربوطة أو لا**) أي غير مربوطة بمثلها في الموضع **(و)** يؤخذ (**جفن بمثله**) أي في الموضع وعلم منه جريان القصاص في الألية والشفر لقوله تعالى : ﴿**والجروح قصاص**﴾ ولأن لهما حداً ينتهيان اليه فجرى القصاص بينهما كالذكر وكذا الخصية إن قال أهل الخبرة أنه يمكن أخذها مع سلامة الأخرى (**ولو قطع**) شخص (**صحيح أنملة عليا من شخص و**) قطع الصحيح أيضاً أنملة (**وسطى من أصبع**

نظيرتها من) شخص (**آخر ليس له**) أنملة (**عليا خير رب**) الأنملة (**الوسطى بين أخذ عقلها**) أي دية الأنملة الوسطى (**الآن**) لتعذر القصاص فيها (**ولا قصاص له بعد**) أخذ عقلها لأنه بمنزلة العفو (**و**) بين (**صبر**) عن أخذ عقلها (**حتى تذهب عليا قاطع بقود أو غيره**) من مرض أو قطع تعدياً (**ثم يقتص**) بقطع الوسطى (**ولا أرش له الآن**) إن صبر (**بخلاف غصب مال**) فإنه إذا تعذر رده مع بقاء عينه فلمالكه أخذ بدله الآن للحيلولة فإذا رده بعد ذلك أخذ ما دفعه من البدل . والفرق أنه في الغصب سد مال مسد مال بخلاف ما هنا (**ويؤخذ**) عضو (**زائد بـ**) ـعضو زائد (**مثله موضعاً وخلقة ولو تفاوتا قدراً**) كالأصليين فإن كان أحد الأصبعين عند الابهام والآخر عند الخنصر مثلاً أو أحدهما بصورة الابهام والآخر بصورة الخنصر مثلاً فلا قصاص لانتفاء المساواة و (**لا**) يؤخذ (**أصلي**) بزائد ولا (**عكسه**) أي زائد بأصلي (**ولو تراضيا عليه**) لعدم التساوي في المكان والمنفعة إذ الأصلي مخلوق في مكانه لمنفعة فيه بخلاف الزائد (**ولا**) يؤخذ (**شيء**) من الأعضاء (**بما**) أي عضو (**يخالفه**) اسماً أو موضعاً ، فلا تؤخذ يد برجل ، ولا يمين بيسار ، وعكسه لعدم التساوي . وكذا الشفة العليا بالسفلى وعكسه والجفن الأعلى بالأسفل وعكسه . ولو تراضيا لعدم المقاصة . وقوله « والجروح قصاص » (**فإن فعلا فقطع يسار رجل جان من له قود في يمينه بما**) أي بيمينه (**بتراضيهما**) أجزأت ولا ضمان (**أو قال**) من له قود في يمين جان له (**أخرج يمينك فأخرج**) الجاني (**يساره عمداً أو غلطاً أو ظناً أنها تجزىء فقطعها أجزأت ولا ضمان**) لقطعه عضواً مثل عضوه اسماً وصورة وقدراً فأجزأت عنه ، كما لو كانت يمينه ناقصة فرضيا بقطعها (**وإن كان**) الجاني (**مجنوناً**) حين القصاص بأن جن بعد الجناية عاقلاً فقطع المقتص يساره في يمينه (**فعلى المقتص القود ان علم**) المقتص (**أنها**) أي اليد المقطوعة (**اليسار وأنها لا تجزىء**) عن اليمين لجنايته عدواناً على ما لا حق له فيه (**وإن جهل**) المقتص (**أحدهما**) أي أنها اليسار أو أنها لا تجزي (**فعليه الدية**) دون القود لأن جهله بذلك شبهة في درء القود فتتعين الدية (**وإن كان المقتص مجنوناً**) فقطع يسار من له قود في يمينه (**و**) كان (**الجاني عاقلاً ذهبت**) يده (**هدراً**) لأن استيفاء المجنون لا أثر

له وقدأعانه بإخراج يده ليقطعها، أشبه ما لو قال عاقل لمجنون: اقتلني. فقتله. الشرط **(الرابع مراعاة الصحة والكمال فلا تؤخذ)** يد أو رجل **(كاملة أصابع أو)** كاملة **(أظفار بناقصتها رضى الجاني)** بذلك **(أو لا)** لزيادة المأخوذ على المفوت فلا يكون مقاصة **(بل)** تؤخذ سليمة الأظفار بنظيرتها **(مع)** كونها ذات **(أظفار معيبة)** كما يؤخذ الصحيح بالمريض **(ولا)** تؤخذ **(عين صحيحة بقائمة)** وهي التي بياضها وسوادها صافيان ، غير أن صاحبها لا يبصر بها قاله الأزهري لنقص منفعتها فلا تؤخذ بها كاملة المنفعة **(ولا)** يؤخذ **(لسان ناطق بـ)** لسان **(أخرس)** لنقصه **(ولا)** يؤخذ عضو **(صحيح)** بعضو **(أشل من يد ورجل وأصبع وذكر ولو شل)** ذلك العضو بعد الجناية على نظيره وهو صحيح **(أو)** كان العضو **(ببعضه شلل كأنملة يد)** والشلل فساد العضو وذهاب حركته لأن العضو إذا فسد ذهبت منفعته فلا يؤخذ به الصحيح لزيادته عليه ببقاء منفعته فيه كعين البصير بعين الأعمى **(ولا)** يؤخذ **(ذكر فحل بذكر خصي أو)** ذكر **(عنين)** لأنه لا منفعة فيهما لأن ذكر العنين لا يوجد منه وطء . ولا إنزال ، والخصي لا يولد له ولا يكاد يقدر على الوطء فهما كذكر الأشل **(ويؤخذ مارن الأنف الأشم الصحيح بمارن الأخشم الذي لا يجد رائحة شيء)** لأنه لعلة في الدماغ والأنف صحيح **(و)** يؤخذ مارن الأنف الصحيح بمارن الأنف **(المخروم)** أي الذي **(قطع وتر أنفه)** لقيامه مقام الصحيح **(و)** يؤخذ مارن الأنف الصحيح بمارن الأنف **(المستحشف الرديء)** لما تقدم **(و)** تؤخذ **(أذن سميع باذن أصم شلاء)** لأن القصد الجمال **(و)** يؤخذ **(معيب من ذلك كله بمثله وان أمن تلف من قطع شلاء)** بأن قال اهل الخبرة أنه إذا قطع لم تفسد العروق ولم يدخل الهواء إلى البدن فيفسده ، وإلا سقط القصاص لأنه لا يجوز أخذ نفس بطرف . وأما مع الأمن فله القصاص ، لأن الشم والسمع ليسا بنفس العضو ، لأن مقطوع الأذن والأنف يسمع ويشم ، وإنما هو زينة وجمال لئلا يبقى موضع الأذن ثقباً مفتوحاً فيقبح منظره ولا يبقى له ما يرد الماء والهواء عن الصماخ ، ولئلا يبقى موضع الأنف مفتوحاً فيدخل الهواء الى الدماغ فيفسد به فجعل له غطاء لذلك **(و)** يؤخذ معيب مما ذكر **(بصحيح بلا أرش)** لأن الشلاء من ذلك كالصحيحة

خلقة ، وإنما نقصت صفة (**ويصدق ولي الجناية**) إن اختلف مع جان في شلل العضو بأن قال جان قطعته أشل . وقال مجنى عليه صحيحاً فقول مجنى عليه (**بيمينه في صحة ما جني عليه**) لأنه الظاهر .

فصل من أذهب بعض لسان

أو بعض (**مارن أو**) بعض (**شفة أو**) بعض (**حشفة أو**) بعض (**أذن أو**) بعض (**سن أقيد منه مع أمن من قلع سنه بقدره**) أي الذي أذهبه جان (**بنسبة الأجزاء**) من ذلك العضو (**كنصف وثلث**) وربع ونحوه لقوله تعالى : ﴿ **والجروح قصاص** ﴾ ولأن جميع ذلك يؤخذ بجميعه فأخذ بعضه ببعضه . ولا يؤخذ بالمساحة لأنه قد يفضي إلى أخذ لسان الجاني جميعه ببعض لسان المجني عليه (**ولا قود ولا دية لما رجى عوده**) مما ذهب بجناية (**في مدة تقولها أهل الخبرة من**) بيان لما (**عين كسن ونحوها**) كضرس (**أو منفعة كعدو**) بأن جنى عليه فصار لا يقدر أن يعدو (**ونحوه**) كمنفعة الوطء ، لأنه معرض للعود ، فلا يجب به شيء وتسقط المطالبة به فوجب تأخيره ، فإن عاد فلا شيء للمجني عليه ، كما لو قطع شعره فعاد ، وإن لم يعد في المدة وجب ضمانه كغيره ممن لا يرجى عوده (**فلو مات**) مجني عليه (**فيها**) أي المدة التي قال أهل الخبرة يعود فيها (**تعينت دية الذاهب**) بالجناية لليأس من عوده بالموت كما لو انقضت المدة ولم يعد (**وإن ادعى جان عوده**) أي الذاهب من عين أو منفعة (**حلف رب الجناية**) على عدم العود لأنه الأصل (**ومتى عاد**) ما ذهب بالجناية (**بحاله**) أي على صفته قبل ذهابه (**فلا أرش**) على جان كما لو قطع شعره وعاد (و) إن عاد (**ناقصاً في قدر**) بأن عاد السن قصيراً (**أو**) عاد ناقصاً في (**صفة**) بأن عاد السن أخضر ونحوه (**فـ**) ـعلى جان (**حكومة**) لحدوث النقص بفعله فضمنه وتأتي (**ثم إن كان**) المجني عليه (**أخذ دية**) ما أذهبه قبل أن يعود ثم عاد (**ردها**) إلى من أخذها منه (**أو**) كان المجني عليه (**اقتص**) من جان نظير ما أذهبه منه ثم عاد (**فلجان الدية**) لتبين أنه استوفى ذلك بلا حق ولا قصاص للشبهة (**ويردها**) أي الجاني أي دية ما أخذه عما اقتص منه (**إن عاد**)

ما أخذ الجاني ديته لما تقدم في المجني عليه (**ومن قلع سنه أو ظفره**) تعدياً (**أو قطع طرفه كما رن وأذن ونحوهما**) مما يمكن عوده (**فرده فالتحم فله**) أي المجني عليه (**أرش نقصه**) أي حكومة لأنها أرش كل نقص بجناية لا مقدر فيها (**وإن قلعه**) أي ما قطع ثم رد فالتحم (**قالع بعد ذلك فعليه ديته**) ولا قصاص فيه لأنه لا يقاد به الصحيح بأصل الخلقة لنقصه بالقلع الأول (**ومن جعل مكان سن قلعت**) بجناية (**عظماً أو سناً أخرى ولو من آدمي فثبتت لم تسقط دية**) السن (**المقلوعة**) كما لو لم يجعل مكانها شيء (**وعلى مبين ما ثبت**) من ذلك (**حكومة**) لأنه ينقص بإبانتها ، ولا يجب به ديتها ، لأنها ليست بأصل الخلقة (**ويقبل قول ولي**) مجني عليه وهو وارثه إذا ادعى جان على طرفه عوداً والتحام ما قطعه منه قبل موته فليس عليه إلا أرش نقصه وأنكره الولي (**بيمينه في عدم عوده والتحامه**) لأن الأصل عدمه وبقي الضمان فلا تقبل دعوى ما يسقطه إلا ببينة كمن أقر بدين وادعى الإبراء منه أو الوفاء (**ولو كان التحامه**) أي القطع (**من جان اقتص منه أقيد ثانياً**) نصاً لأنه بان عضواً من غيره دواما ، فكان للمجني عليه إبانته منه ، كذلك لتحقيق المقاصة .

فصل النوع الثاني

مما يوجب القصاص فيما دون النفس (**الجروح ويشترط لجوازه**) أي القصاص (**فيها**) أي الجروح زيادة على ما سبق (**انتهاؤها إلى عظم كجرح عضد وساعد وفخذ وساق وقدم وكموضحة**) في رأس أو وجه لقوله تعالى : ﴿ **والجروح قصاص** ﴾ ولإمكان الاستيفاء بلا حيف ولا زيادة لانتهائه إلى عظم فأشبه الموضحة المتفق على جواز القصاص فيها ولا قصاص في غير ذلك من الشجاج والجروح ، كما دون الموضحة أو أعظم منها (**وللمجروح**) جرحاً (**أعظم منها**) أي الموضحة (**كهاشمة ومنقلة ومأمومة أن يقتص موضحة**) لأنه يقتص بعض حقه ومن محل جنايته فانه إنما يضع السكين في موضع وضع الجاني لوصول سكين الجاني إلى العظم بخلاف قاطع الساعد فإنه لم يضع سكينه في الكوع (**ويأخذ**) إذا اقتص موضحة (**ما بين ديتها**) أي الموضحة (**ودية تلك**

الشجة) التي هي أعظم منها لتعذر القصاص فيه فينتقل إلى البدل كما لو قطع أصبعه ولم يمكن القصاص إلا في أحدهما (**فيؤخذ في هاشمة**) إذا اقتص من الجاني موضحة (**خمس من الإبل و**) يؤخذ (**في منقلة**) إذا اقتص منه موضحة (**عشراً**) من الإبل (**ومن خالف**) ممن جنى عليه (**واقتص مع خوف**) تلف جان (**من منكب أو**) من نحو يد (**شلاء أو من قطع نصف ساعده ونحوه**) كمن قطع نصف ساقه (**أو**) اقتص (**من مأمومة أو جائفة مثل ذلك**) بأن لم يزد على ما فعل به بأن لم يشجه في المأمومة دامغة ولم يضر في الجائفة أكثر من فعل جان به (**ولم يسر**) جرحه (**وقع الموقع ولم يلزمه شيء**) لأنه لم يأخذ زيادة على حقه (**ويعتبر قدر جرح بمساحة دون كثافة لحم**) لأن حده العظم والناس يختلفون في قلة اللحم وكثرته فلو روعيت الكثافة لتعذر الاستيفاء وصفة الاعتبار المذكور أن يعمد إلى موضع الشجة من رأس المشجوج فيعلم طولها وعرضها بخشبة أو خيط ويضعها على رأس الشاج ويعلم طرفيه بسواد أو غيره ويأخذ حديدة عرضها كعرض الشجة فيضعها في أول الشجة ونحوها إلى آخرها فيأخذ مثل الشجة طولاً وعرضاً (**فمن أوضح بعض رأس والبعض**) الذي أوضحه (**كرأسه**) أي الشاج (**أو أكبر**) من رأسه (**أوضحه**) المشجوج (**في**) رأسه (**كله ولا أرش لزائد**) لئلا يجتمع في جرح واحد قصاص ودية (**ومن أوضحه**) أي الرأس (**كله ورأسه**) أي الجاني (**أكبر**) من رأس المشجوج (**أوضحه قدر شجته من أي جانب شاء المقتص**) من رأس الشاج (**ولو كانت**) الشجة (**بقدر بعض الرأس منها**) أي الشاج والمشجوج (**ثم يعدل عن جانبها**) أي الشجة (**إلى غيره**) لئلا تفوت المماثلة في الموضح (**وإن اشترك عدد**) اثنان فأكثر (**في قطع طرف**) عمداً (**أو**) اشترك عدد في (**جرح موجب لقود ولو**) كان الجرح (**موضحة ولم تتميز أفعالهم كأن وضعوا حديدة على يد وتحاملوا عليها**) جميعاً (**حتى بانت**) اليد (**فعلى كل**) منهم (**القود**) لما روي عن علي أنه شهد عنده شاهدان على رجل بسرقة فقطع يده ثم جاء آخر فقالا هذا هو السارق وأخطأنا في الأول فرد شهادتهما على الثاني وغرمهما دية الأول وقال لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما ولأنه أحد نوعي القصاص فأخذ فيه الجماعة بالواحد كالأنفس (**ومع تفرق أفعالهم أو قطع كل**) منهم (**من جانب لا قود على أحد**) منهم لأن كلا لم يقطع اليد ولم يشارك في

قطع جميعها وظاهره ولو تواطؤا (**وتضمن سراية جناية ولو**) بعد أن (**اندمل جرح واقتص**) من جان (**ثم انتقض**) الجرح (**فسرى**) لحصول التلف بفعل الجاني أشبه ما لو باشره (**بقود ودية في نفس ودونها**) متعلق يتضمن فلو هشمه في رأسه فسرى إلى ذهاب ضوء عينيه ثم مات اقتص منه في النفس وأخذ منه دية بصره ذكره في شرحه (**فلو قطع أصبعا فتأكلت**) أصبع (**أخرى**) بجانبها (**أو**) تأكلت (**اليد وسقطت من مفصل فالقود**) فيما سقط (**وفيما شل الأرش**) لعدم إمكان القصاص في الشلل وإن سرت إلى النفس فالقود أو الدية كاملة (**وسراية القود هدر**) أي غير مضمونة لقول عمر وعلي : من مات من حد أو قصاص لا دية له الحق قتله رواه سعيد بمعناه ، ولأنه قطع بحق فكما أنه غير مضمون فكذا سرايته كقطع السارق (**فلو قطع طرفاً قودا فسرى إلى النفس فلا شيء على قاطع**) لما تقدم (**لكن لو قطعه**) أي قطع المجني عليه الجاني (**قهراً**) بلا أذنه ولا إذن إمام أو نائبه (**مع حر أو برد**) أو حال لا يؤمن فيها الخوف من السراية (**أو**) قطعه (**بآلة كآلة أو**) بآلة (**مسمومة ونحوه**) كحرقه طرفاً يستحق القصاص فيه فيموت جان (**لزمه**) أي المقتص (**بقية الدية**) أي يضمن دية النفس منقوصاً منها دية العضو الذي وجب له فيه القصاص فإن وجب في يد فعليه نصف الدية أو في جفن فعليه ثلاثة أرباعها وهكذا ومقتضاه أنه لو وجب في أنف أو ذكر ونحوه مما فيه دية لا يلزمه شيء (**ويحرم**) قصاص (**في طرف**) أو جرح (**حتى يبرأ**) لحديث جابر « أن رجلاً جرح رجلاً وأراد أن يستقيد فنهى النبي ﷺ أن يستقاد من الجارح حتى يبرأ المجروح » رواه الدارقطني (**فإن اقتص**) مجروح (**قبل**) برء جرحه (**فسرايتهما**) أي جرح الجاني والمجني عليه (**بعد**) اقتصاصه قبل برئه (**هدر**) أما الجاني فلما تقدم وأما المجني عليه فلحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « ان رجلاً طعن رجلاً بقرن في ركبته فجاء إلى النبي ﷺ فقال : أقدني . فقال : حتى تبرأ . ثم جاء إليه فقال : أقدني . فأقاده ثم جاء إليه فقال يا رسول الله : عرجت . فقال : قد نهيتك فعصيتني فابعدك الله وبطل عرجك . ثم نهى رسول الله ﷺ أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه » رواه أحمد والدارقطني ، ولأنه باقتصاصه قبل الاندمال رضي بترك ما يزيد عليه بالسراية فبطل حقه منه .

كتاب الديات

(**جمع دية وهي**) مصدر وديت القتيل أي أديت ديته كالعدة من الوعد . وشرعا (**المال المؤدى إلى مجني عليه أو وليه بسبب جناية**) وأجمعوا على وجوب الدية في الجملة لقوله تعالى : ﴿ **ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا** ﴾ وحديث النسائي ومالك في الموطأ أنه ﷺ كتب لعمرو بن حزم كتاباً إلى أهل اليمن فيه الفرائض والسنن والديات ، وقال فيه : « وفي النفس مائة من الإبل » قال ابن عبد البر وهو كتاب مشهور عند أهل السير وهو معروف عند أهل العلم معرفة يستغني بها عن الاسناد لأنه أشبه المواتر في مجيئه في أحاديث كثيرةتأتي في مواضعها(**من أتلف انساناً**)مسلماً أو ذمياً أو معاهداً بمباشرةأو سبب فالديةلقوله تعالى : ﴿**وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمةإلى أهله**﴾ (**أو**) أتلف (**جزءاً منه بمباشرة أو سبب فدية عمد في ماله**) أي الجاني لأن العاقلة لا تحمل العمد ولأن موجب الجناية أثر فعله فوجب أن يختص بضررها وتكون حالة ولذا خولف هذا في الخطأ لكثرته فيكثر الواجب فيه ويعجز الخاطىء غالباً عن تحمله مع قيام عذره ووجوب الكفارة عليه تخفيفاً عنه ورفقاً به والعامد لا عذر له (**و**) دية (**غيره**) أي غير العمد وهو الخطأ وشبه العمد (**على عاقلته**) لحديث أبي هريرة « اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى رسول الله ﷺ بدية المرأة على عاقلتها » متفق عليه ولا خلاف فيه في دية الخطأ حكاه ابن المنذر إجماع من يحفظ عنه من أهل العلم (**ولا تطلب دية طرف**) ولا جرح (**قبل برئه**) كما لا يقتص منه قبل برئه (**فمن ألقى على آدمي أفعى**) أي حية خبيثة قاله في القاموس فقتله (**أو**

ألقاه عليها) أي الأفعى (**فقتلته أو طلبه**) أي الآدمي (**بسيف ونحوه**) كخنجر (**مجرد فتلف**) أي الآدمي (**في هربه ولو**) كان الهارب (**غير ضرير**) ففيه الدية سواء سقط من شاهق أو انخسف به سقف أو خر في بئر أو غرق في ماء أو لقيه سبع فافترسه أو احترق بنار صغيراً كان المطلوب أو كبيراً عاقلاً أو مجنوناً لتلفه بسبب عدوانه قال في الترغيب والبلغة : وعندي أنه كذلك إذا اندهش أو لم يعلم بالبئر أما إذا تعمد إلقاء نفسه مع القطع بالهلاك فلا خلاص من الهلاك بالهلاك فيكون كالمباشر مع المتسبب قال في الفروع ويتوجه أنه مراد غيره (**أو روعه بأن شهره**) أي السيف ونحوه (**في وجهه**) فمات خوفاً (**أو دلاه من شاهق فمات أو ذهب عقله**) خوفاً (**أو حفر بئـراً محرمـاً حفره**) كفي طريق ضيق (**أو وضع حجراً أو قشر بطيخ أو صب ماء بفنائه**) أي ما اتسع أمام داره (**أو بطريق**) بال بها (**أو بالت بها**) أي الطريق (**دابته ويده عليها كراكب وسائق وقائد**) فتلف به آدمي ففيه الدية وكذا يضمن ما تلف به من ماشية أو تكسر من أعضاء ونحوها فإن لم تكن يده عليها إذ ذاك فلا ضمان(**أو رمى**)شخص (**من منزله**)أو من غيره(**حجراً أو غيره**)مما يمكن التلف به (**أو حمل بيده رمحاً جعله بين يديه أو خلفه لا** (**إن جعله قائماً في الهواء وهو يمشي**) لأنه لا عدوان منه إذن (**أو وقع على نائم بفناء جدار فاتلف انساناً أو تلف به فما مع قصد**) تعد كالقاء الأفعى عليه أو القائه عليها والترويع والتدليـة من شاهق (**شبه عمد و**) مـا (**بدونـه**) أي القصد (**خطأ**) وفي كل منهما الدية على العاقلة والكفارة في مال جان (**ومن سلم على غيره**) **فمات** (**أو أمسك يده**) أي الغير (**فمات ونحوه**) كما لو أجلسه أو أقامه فمات (**أو تلف واقع على نائم**) بلا سبب من أحد (**فهدر**) لعدم الجناية وفي الترغيب أن رش الطريق ليسكن الغبار فمصلحة عامة كحفر بئر في سابلة وفيه روايتان (**وإن حفر بئراً أو وضع آخر حجراً أو نحوه ككيس دراهم** (**فعثر به انسان فوقع في البئر**) فمات (**ضمن واضع**) الحجر ونحوه دون الحافر لأن الحجر أو نحوه (**كدافع مع حافر إذا تعديا**) لأن الحافر لم يقصد بذلك القتل المعين عادة بخـلاف المكره (**وإلا**) يتعـديا جميعـاً (**فـ**)

ـالضمان (**على متعد منهما**) فإن تعدى الحافر وحده بأن كـان وضع الحجـر لمصلحة كوضعه في وحل لتمر عليه الناس فعلى الحافر الضمان وعكسه بعكسه (**ومن حفر بئراً قصيرة فعمقها آخر**) تعدياً (**فضمان تالف**) بسقوطه فيها (**بينهما**) لحصول السبب منهما (**وإن وضع ثالث فيها**) أي البئر (**سكيناً**) أو نحوها فوقع فيهـا شخص على السكين فمات (**فـ**) ـعلى عواقل الثلاثة الدية (**أثلاثاً**) نصاً لأنهم تسببوا في قتله (**وإن حفرها**) أي البئر (**بملكه وسترها ليقع فيها أحد فمن دخل**) المحل الذي بـه البئر (**بإذنه**) أي الحافر (**وتلف بها**) أي البئر (**فـ**) ـعلى حافـرها (**القـود**) لتعمده قتله عدواناً كما لو قدم له طعاماً مسموماً فأكله (**وإلا**) بأن دخل بغير إذنه (**فلا**) ضمان (**كـ**) ـما لو سقط ببئر (**مكشوفة بحيث يراها**) الداخل البصير لأنه الذي أهلك نفسه أشبه ما لو قدم إليه سكيناً فقتل نفسه بها فإن كان أعمى أو في ظلمة لا يبصرها ضمنه (**ويقبل قوله**) أي حافر البئر بملكه (**في عدم إذنه**) لداخل في الدخول لأنه الأصل و (**لا**) يقبل قوله (**في كشفها**) إذا ادعى وليه أنها كانت مغطاة لأن الظاهر مع ولي الداخل إذ المتبادر أنها لو كانت مكشوفة بحيث يراها لم يسقط بها (**وإن تلف أجير**) مكلف (**لحفرها بها**) فهدر لأنه لا فعل للمستأجر في قتله بمباشرة ولا سبب (**أو دعا من يحفر له بداره**) أو أرضه حفيرة (**أو**) من يحفر له (**بمعدن**) يستخرجه له (**فمات بهدم**) ذلك عليه بلا فعل أحد (**فهدر**) نصاً لما تقدم (**ومن قيد حراً مكلفاً وغله**) فتلف بحية أو صاعقة فالدية لهلاكه في حال تعديه ومقتضاه أنه إذا قيده فقط أو غله فقط لا ضمان عليه لأنه يمكنه الفرار أشبه ما لو ألقاه فيما يمكنه الخلاص منه (**أو غصب**) حراً (**صغيراً**) أو مجنوناً (**فتلف بحية أو صاعقة**) وهي نار تنزل من السماء فيها رعد شديد قاله الجوهري (**فالدية**) لهلاكه في حال تعديه بحبسه وان لم يقيده ولم يغله لضعفـه عن الهرب من الصاعقة والبطش بالحية أو دفعها عنه و (**لا**) يضمن الحر المكلف من قيـده وغله أو الصغير إن حبسه (**إن مات بمرض أو**) مات (**فجأة**) نصاً لأن الحر لا يدخل تحت اليد ولا جناية إذن وأما القن فيضمنه غاصبه تلف أو أتلف وتقدم .

فصل وان تجازبه حران مكلفان حبلا أو نحوه

كثوب (**فانقطع**) الحبل أو نحوه (**فسقطا فماتا فعلى عاقلة كل**) منهما (**دية الآخر**)سواء نكبا أو استلقياأو انكب أحدهما واستلقى الآخر لتسبب كل منهما في قتل الآخر (**لكن نصف دية المنكب**) على عاقلة المستلقي (**مغلظة و**) نصف دية (**المستلقي**)على عاقلة المنكب (**مخففة**) قاله في الرعاية (**وان اصطدما ولو**) كانا (**ضريرين أو**) كان (**أحدهما**) ضريراً (**فماتا فـ**)ـهما (**كمتجاذبين**) على عاقلة كل منهما دية الآخر روى عن علي، وان اصطدمت امرأتان حاملان فكالرجلين فإن أسقطت كل منهما جنينها فعلى كل واحدة منهما نصف ضمان جنينها ونصف ضمان جنين صاحبتها لاشتراكهما في قتله وعلى كل منهما عتق ثلاث رقاب واحدة لقتل صاحبتها واثنتان لمشاركتها في الجنينين وإن أسقطت احداهما دون الأخرى اشتركتا في ضمانه وعلى كل منهما عتق رقبتين (**و إن اصطدما**) أي الحران المكلفان بأن صدم كل منهما الآخر (**عمداً و**) ذلك الاصطدام (**يقتل غالباً فـ**)ـهو (**عمد يلزم كلا منهما دية الآخر في ذمته فيتقاصان**) إن كانا متكافئين بأن كانا ذكرين أو أنثيين مسلمين أو كتابيين أو مجوسيين (**والا**) يكن ذلك الاصطدام يقتل غالباً (**فـ**)ـهو (**شبه عمد**) فيه الكفارة في مالهما والدية على عاقلتهما (**وإن كانا**) أي المصطدمان (**راكبين أو**) كان (**أحدهما**) راكباً والآخر ماشياً (**فما تلف من دابتيهما**) ودابة أحدهما (**فقيمته على الآخر**) ولو كانت احدى الدابتين من غير جنس الأخرى لموت كل منهما من صدمة الأخرى كما لو كانت واقفة ، وان نقصت الدابتان فعلى منهما نقص دابة الآخر، وان كان أحدهما يسير بين يدي الآخر فادركه فصدمه فماتت الدابتان أو إحداهما فالضمان على اللاحق لأنه الصادم، وإن غلبت الدابة راكبها لم يضمن. قدمه في الرعايتين وجزم به في الترغيب والوجيز والحاوي الصغير (**وإن كان أحدهما**) أي المصطدمين (**واقفاً أو قاعداً**) والآخر سائراً (**فضمان مالهما**) أي الواقف والقاعد (**على سائر**) نصاً لأنه الصادم المتلف (**وديتهما**) أي الواقف والقاعد (**على عاقلته**) أي السائر لحصول التلف بصدمه وان انحرف الواقف فصادفت الصدمة انحرافهما كالسائرين (**كما لو كانا**) أي الواقف

والقاعد (**بطريق ضيق مملوك لهما**) وصدمهما السائر فيضمنهما وما يتلف من مالهما لتعديه بسلوكه في ملك غيره بلا إذنه و (**لا**) يضمنهما ولا ما تلف لهما السائر (**إن كانا بـ**)ـطريق (**ضيق غير مملوك**) لهما لتفريطهما بالوقوف والقعود في الضيق غير المملوك لهما (**ولا يضمنان**) أي الواقف والقاعد بطريق ضيق (**لسائر شيئاً**) لحصول الصدم منه (**وإن اصطدم قنان ماشيان فماتا فـ**)ـهما (**هدر**) لوجوب قيمة كل منهما في رقبة الآخر وقد تلف المحل الذي تعلقت به فذهبا هدراً (**وإن مات أحدهما فقيمته**) أي الميت منهما (**في رقبة**) العبد (**الآخر كسائر جناياته وان كانا**) أي المصطدمان (**حراً وقنا وماتا فقيمة قن في تركة حر**) لأن العاقلة لا تحمل قيمة عبد (**وتجب دية الحر كاملة في تلك القيمة**) إن اتسعت لها (**ومن اركب صغيرين لا ولاية له على واحد منهما فاصطدما فماتا فديتهما وما تلف لهما من ماله**) أي المركب لهما لتعديه بذلك فهو سبب للتلف وقيل إن ديتهما عاقلته (**فإن أركبهما ولي لمصلحة**) كتمرين على ركوب ما يصلح لركوبهما وكانا يثبتان بأنفسهما (**أو ركبا من عند أنفسهما فـ**)ـهما (**كبالغين مخطئين**) على عاقلة كل منهما دية الآخر وعلى كل منهما ما تلف من مال الآخر (**وان اصطدم كبير وصغير فمات الصغير**) فقط (**ضمنه الكبير وإن مات الكبير**) فقط (**ضمنه مركب الصغير**) إن تعدى باركابه وإن أركبه وليه لمصلحة أو ركب من عند نفسه فكبالغ مخطىء على ما سبق ونقل حرب إن حمل رجل صبيا على دابةفسقط ضمن إلا أن يأمره أهله بحمله(**ومن قرب صغيراً**) أو مجنوناً (**من هدف فأصيب بسهم فمات**) (**ضمنه**) مقربه دون رامي السهم ان لم يقصده لأن المقرب هو الذي عرضه للتلف بتقريبه والرامي لم يفرط فالرامي كحافر بئر والمقرب كالدافع للواقع فيها فإن قصده الرامي برميه ضمنه وحده لمباشرته القتل والمقرب متسبب وان لم يقربه أحد ضمنه راميه ومفهومه أن المكلف لا يضمنه مقربه ولعله إن علم ان ذلك المحل يرمي وأن يستطيع الدفع عن نفسه بأن لا يكون مقيداً مغلولاً (**ومن أرسله**) أي الصغير (**لحاجة**) ولا ولاية له عليه (**فاتلف**) الصغير في إرساله (**نفسا أو مالا فجنايته**) أي الصغير (**خطأ من مرسله**) فيضمنها (**وإن جنى عليه**) أي الصغير (**ضمنه**) مرسله نقله في الفروع عن الإرشاد وغيره (**قال ابن**

حمدان : إن تعذر تضمين الجاني) أي على الصغير فإن لم يتعذر تضمينه فعليه الضمان لأنه مباشر والمرسل متسبب (**وإن كان**) المرسل في حاجة (**قنا**) وأرسله بلا إذن سيده (**فكغصبه**) فيضمن جنايته ، والجناية عليه على ما تقدم تفصيله في الغصب (**ومن ألقى حجراً أو عدلاً مملوءاً بسفينة فغرقت**) السفينة بذلك (**ضمن جميع ما فيها**) لحصول التلف بسبب فعله كما لو خرقها (**وإن رمى ثلاثة بمنجنيق فقتل الحجر رابعاً قصدوه**) أي الرماة (**فعمد**) فيه القود لقصدهم القتل بما يقتل غالباً كما لو ضربوه بمثقل يقتل غالباً (**ولا**) يقصدوه (**فعلى عواقلهم ديته أثلاثا**) لأنه خطأ (**وإن قتل**) الحجر (**أحدهم**) أي الرماة (**سقط فعل نفسه وما يترتب عليه**) لمشاركته في إتلاف نفسه ، كما لو شارك في قتل عبده أو دابته (**وعلى عاقلة صاحبيه**) لورثته (**ثلثا ديته**) وروى نحوه عن علي في مسألة القارصة والقامصة والواقصة . قال الشعبي : وذلك أن ثلاث جوار اجتمعن فركبت إحداهن على عنق الأخرى، وقرصت الثالثة المركوبة فقمصت فسقطت الراكبة فوقعت فوقصت عنقها فماتت . فرفع ذلك إلى علي فقضى بالدية أثلاثاً على عواقلهن وألغى الثلث الذي قابل فعل الواقصة لأنها أعانت على قتل نفسها ، ولأن المقتول شارك في القتل فلم تكمل الدية على شريكه كما لو قتلوا غيرهم وقياسه مسألة التجاذب والتصادم، وهو أحد القولين فيهما . قال في الإقناع : وهو العدل. لكن المذهب ما تقدم (**وإن زادوا**) أي الرماة (**على ثلاثة**) وقتل الحجر آخر غيرهم (**فالدية حالة في أموالهم**) لأن العاقلة لا تحمل ما دون الثلث ، ولا تأجيل فيه (**ولا يضمن من وضع الحجر وأمسك الكفة**) فقط حيث رمى غيره (**كمن أوتر**) القوس (**وقرب السهم**) ولم يرم بل الضمان على الرامي .

فصل ومن أتلف نفسه

أو طرفه خطأ فهدر كعمد، أي كما لو أتلف نفسه أو طرفه. عمداً لما روى أن عامر بن الأكوع يوم خيبر رجع سيفه عليه فقتله ولم ينقل أنه ﷺ قضى فيه بدية ولا غيرها ولو وجبت فيه دية لبينها النبي ﷺ، ولنقل نقلاً ظاهراً . والدية إنما وجبت على العاقلة

إذا كانت الجناية على غير مواساة للجاني وتخفيفاً عنه . وليس على الجاني هنا شيء يخفف عنه . ولا يقتضي النظر أن تكون جنايته على نفسه مضمونة على غيره (**ومن وقع في بئر أو**) وقع في (**حفرة ثم**) وقع (**ثان ثم**) وقع (**ثالث ثم**) وقع (**رابع بعضهم على بعض فماتوا**) كلهم (**أو**) مات (**بعضهم**) بلا تدافع ولا تجاذب (**قدم الرابع هدر**) لموته بسقوطه ولم يسقط عليه أحد (**ودية الثالث عليه**) أي على عاقلة الرابع لموته بسقوطه عليه (**ودية الثاني عليهما**) أي على عاقلة الثالث والرابع لموته بسقوطهما عليه (**ودية الأول عليهم**) أي على عواقل الثاني والثالث والرابع لموته بسقوطهم عليه (**وإن جذب الأول الثاني و**) جذب (**الثاني الثالث و**) جذب (**الثالث الرابع فدية الرابع على**) عاقلة (**الثالث**) لمباشرته جذبه وحده (**ودية الثالث على**) عاقلة (**الثاني**) لأنه أتلفه بحذفه له (**و**) دية (**الثاني على**)عاقلتي (**الأول والثالث**) نصفين لموته بجذب الأول وسقوط الثالث عليه (**ودية الأول على**) عاقلتي (**والثاني والثالث نصفين**) لموته بسقوطهما عليه (**وإن هلك**) الأول (**بوقعة الثالث**) عليه (**فضمان نصفه على**) عاقلة (**الثاني**) لمشاركته بجذبه للثالث (**والباقي**) من ديته (**هدر**) في مقابلة فعل نفسه لمشاركته في قتلها (**ولو لم يسقط بعضهم على بعض بل ماتوا بسقوطهم**) أي بنفس السقوط لعمق البئر أو ماء يغرق الواقع فيقتله لا بسقوط أحد منهم على غيره ، وكذا لو جهل الحال ولم يتجاذبوا (**أو قتلهم أسد فيها وقعوا فيه ، ولم يتجاذبوا فدماؤهم**) جميعهم (**مهدرة**) لأنه ليس لواحد منهم فعل في تلف الآخر (**وإن تجاذبوا . أو تدافع**) جماعة عند حفرة فسقط فيها أربعة متجاذبين . (**كما وصفنا**) بأن جذب الأول الثاني، والثاني الثالث ، والثالث الرابع (**فقتلهم أسد أو نحوه**) كسبع . أو حية (**فدم**) الساقط (**الأول هدر**) لسقوطه لا بفعل أحد (**وعلى عاقلته دية الثاني**) لجذبه إياه (**وعلى عاقلة الثاني دية الثالث، وعلى عاقلة الثالث دية الرابع**) لما تقدم . وتسمى مسألة الزبية؛ وما روى أن علياً قضى في نحو ذلك ؛ بأن يجمع من قبائل الذين حفروا البئر ، ربع الدية ، وثلث الدية ؛ ونصف الدية ، والدية كاملة ، فللأول الربع لأنه هلك من فوقه ثلاثة ، وللثاني ثلث الدية كاملة . فأجاره رسول الله ﷺ فقال بعض أهل

العلم : لا يثبته أهل النقل وهو ضعيف (**ومن نام على سقف فهوى**) أي سقط (**به على قوم لزمه المكث**) لئلا يهلك بانتقاله أحد (**ويضمن ما تلف**) من نفس مال (**بدوام مكث او بانتقاله**) لتلف بسببه و (**لا**) يضمن ما تلف (**بسقوطه**) لأنه ليس من فعله بخلاف مكثه وانتقاله (**ومن اضطر الى طعام غير مضطر أو**) الى (**شرابه فطلبه**) المضطر (**فمنعه**) ربه (**حتى مات**) المضطر ضمنه رب الطعام أو الشراب نصاً لقضاء عمر به ، ولأنه إذا اضطر اليه صار أحق به ممن هو في يده . فان لم يطلبه المضطر منه لم يضمنه لأنه لم يمنعه ولم يوجد منه فعل يكون سبباً لهلاكه ، وكذا ان منعه رب الطعام والشراب ، وهو مضطر اليه أو خائف . ذلك لأنه لا يلزمه بذله اذن (**أو أخذ طعام غيره أو**) أخذ (**شرابه**) أي الغير (**هو**) أي المأخوذ طعامه أو شرابه (**عاجز**) عن دفعه (**فتلف أو**) تلفت (**دابته**) بسبب الأخذ ضمن الأخذ التالف لتسببه في هلاكه (**أو أخذ منه ما يدفع به صائلاً عليه من سبع ونحوه**) كنمر أو حية (**فأهلكه**) الصائل عليه (**ضمنه**) الآخذ لصيرورته سبباً لهلاكه قال في المغنى وظاهر كلام أحمد : أن الدية في ماله. لأنه تعمد هذا الفعل الذي يقتل مثله غالباً . وقال القاضي . تكون على عاقلته لأنه لا يوجب القصاص فهو شبه عمد و (**لا**) يضمن (**من أمكنه انجاء نفس من هلكة فلم يفعل**) لأنه لم يهلكه ولم يفعل شيئاً يكون سبباً في هلاكه كما لو لم يعلم به (**ومن أفزع**) شخصاً ولو صغيراً (**أو ضرب**) شخصاً (**ولو صغيراً فأحدث بغائط أو بول أو ريح ولم يدم**) الحدث (**فعليه ثلث ديته**) لما روى أن عثمان قضى به فيمن ضرب إنساناً حتى أحدث. قال أحمد لا أعرف شيئاً يدفعه والقياس لاضمان وهو قول الأكثر ، وروي أيضاً عن أحمد لكن المذهب الأول لأن قول الصحابي بما يخالف القياس توقيف خصوصاً وهذا القضاء في مظنة الشهرة ولم ينقل خلافه فهو إجماع (**ويضمن**) أيضاً من أفزع إنساناً أو ضربه (**جنايته على نفسه أو**) على (**غيره**) بسبب إفزاعه أو ضربه وتحمله العاقلة بشرطه ومن أكره امرأة فزنا بها وحملت وماتت في الولادة ضمنها وتحملها العاقلة إن ثبت بغير إقرار.

فصل ومن أدب ولده أو أدب زوجته في نشوز

ولم يسرف لم يضمن (**أو**) أدب (**معلم صبية أو**) أدب (**سلطان رعيته ولم يسرف**) أي يزد على الضرب المعتاد فيه لا في عدد ولا في شدة (**فتلف**) المؤدب بذلك (**لم يضمنه**) المؤدب نصاً لفعله ما له فعله شرعاً بلا تعد أشبه سراية القود والحد (**وإن أسرف**) المؤدب (**أو زاد على ما يحصل به المقصود**) فتلف بسببه ضمنه لتعديه بالإسراف (**أو ضرب من لا عقل له من صبي**) لم يميز (**أو غيره**) من مجنون ومعتوه فتلف (**ضمن**) لأن الشرع لم يأذن في تأديب من لا عقل له لأنه لا فائدة في تأديبه (**ومن أسقطت**) جنينها (**بـ**)ـسبب (**طلب سلطان أو تهديده**) سواء طلبها (**لحق الله تعالى أو غيره**) بأن طلبها لكشف حد لله أو تعزير أو لحق آدمي (**أو ماتت بـ**)ـسبب (**وضعها**) فزعا (**أو**) ماتت بلا وضع (**فزعاً أو ذهب عقلها**) فزعاً (**أو استعدى**) بالشرط قاله في المحرر (**إنسان**) حاكما على حامل فأسقطت أو ماتت أو ذهب عقلها فزعاً (**ضمن السلطان ما كان**) منه (**بطلبه**) أي السلطان (**ابتداء**) بلا استعداء أحد (**و**) ضمن (**المستعدى ما كان بسببه**) أي استعدائه نصاً وظاهره ولو كانت ظالمة لما روى أن عمر بعث إلى امرأة مغنية كان رجل يدخل اليها فقالت يا ويلها ما لها ولعمر ؟ فبينما هي في الطريق إذ فزعت فضربها الطلق فألقت ولداً فصاح الصبي صيحتين ثم مات فاستشار عمر أصحاب النبي ﷺ فأشار بعضهم أن ليس عليك شيء إنما أنت وال ومؤدب وصمت علي فأقبل عليه عمر فقال ما تقول يا أبا الحسن فقال إن كانوا قالوا برأيهم فقد أخطأ رأيهم وإن كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك إن ديته عليك لأنك أفزعتها فألقته فقال عمر أقسمت عليك أن لا تبرح حتى تقسمها على قومك، ولأن المرأة نفس هلكت بسبب إرساله اليها فضمنها كجنينها وأما المستعدي فلأنه الداعي إلى طلب السلطان لها فموتها أو سقوط جنينها بسببه فاختص به الضمان. قال في المغنى: وإن كانت هي الظالمة فاحضرها عند الحاكم فينبغي أن لا يضمنها لأنه استوفى حقه كالقصاص ، ويضمن جنينها لأنه تلف بفعله كما لو اقتص منها (**كإسقاطها**) أي الأمة (**بتأديب أو قطع يد لم يأذن سيد فيهما أو**) أي وكإسقاط حامل بـ(**ـشرب دواء لمرض**) فتضمن حملها (**ولو**

ماتت حامل أو) مات (**حملها من ريح طعام ونحوه**) ككبريت وعظم (**ضمن**) ربه (**إن علم ربه ذلك**) أي أنها تموت أو يموت حملها من ريح ذلك (**عادة**) أي بحسب المعتاد وان الحامل هناك لتسببه فيه وإلا فلا إثم ولا ضمان (**وان سلم عاقل بالغ نفسه أو**) سلم (**ولده الى سابح حاذق ليعلمه**) السباحة (**فغرق**) لم يضمنه المعلم حيث لم يفرط لفعله ما أذن فيه (**أو أمر**) مكلف أو غير مكلف (**مكلفاً ينزل بئراً أو يصعد شجرة فهلك به**) أي نزول البئر أو صعود الشجرة (**لم يضمنه**) الآمر لأنه لم يجن عليه ، ولم يتعد أشبه كما لو أذنه ولم يأمره (**ولو أن الآمر سلطان**) كغيره. و (**كاستئجاره لذلك**) أقبضه أجرة أولا (**وإن لم يكن**) المأمور (**مكلفاً**) بأن كان صغيراً أو مجنوناً (**ضمنه**) لتسببه في إتلافه (**ومن وضع على سطحه جرة أو نحوها ولو متطرفة فسقطت بريح أو نحوها**) كطير وهرة (**على آدمي**) أو غيره (**فتلف لم يضمنه**) واضع لسقوطه بغير فعله وزمن وضعه كان في ملكه (**ومن دفعها حال سقوطها عن نفسه**) لئلا تقع عليه فأتلفت شيئاً لم يضمن (**أو تدحرجت**) على انسان (**فدفعها عنه**) فأتلفت شيئاً (**لم يضمن**) دافعها (**ما تلف**) بدفعه لأنه غير متعد به .

باب مقادير ديات النفس

المقادير جمع مقدار وهو مبلغ الشيء وقدره (**دية الحر المسلم مائة بعير أو مائتا بقرة أو ألفا شاة أو ألف مثقال ذهباً أو اثني عشر ألف درهم**) اسلامي (**فضة**) قال القاضي : لا يختلف المذهب أن أصول الدية الإبل والذهب والورق ـ أي الفضة ـ والبقر والغنم . لما روى عطاء عن جابر قال « فرض رسول الله ﷺ في الدية على أهل الإبل مائة من الإبل ، وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة ألفي شاة » رواه أبو داود . وعن عكرمة عن ابن عباس « أن رجلاً قتل فجعل النبي ﷺ ديته اثني عشر ألف درهم » وفي كتاب عمرو بن حزم « وعلى أهل الذهب ألف دينار » (**وهذه الخمسة**) المذكورة (**فقط**) أي دون الحلل لأنها لا تنضبط (**أصولها**) أي الدية لما سبق (**فإذا أحضر من عليه دية أحدها**) أي أحد هذه الخمسة (**لزم**) ولي جناية (**قبوله**) سواء كان

من أهل ذلك النوع أو لم يكن لاجزاء كل منها . فالخيرة إلى من وجبت عليه كخصال الكفارة (**ويجب من إبل في عمد وشبهة خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون جذعة**) رواه سعيد عن ابن مسعود ، ورواه الزهري عن السائب بن يزيد مرفوعاً ، ولأن الدية حق يتعلق بجنس الحيوان ، فلا يعتبر فيه الحمل كالزكاة والأضحية (**وتغلظ**) دية عمد وشبهه (**في طرف** كـ) ـما (**وتجب**) الدية (**في خطأ أخماساً : عشرون من كل من الأربعة المذكورة**) أي عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة (**وعشرون ابن مخاض**) قال في الشرح : لا يختلف فيه المذهب وهو قول ابن مسعود (**وتؤخذ**) دية (**في بقر مسنات وأتبعه**) نصفين (و) تؤخذ (**في غنم ثنايا وأجذعة نصفين**) لأنه دية الإبل من الأسنان المقدرة في الزكاة فكذا البقر والغنم (**وتعتبر السلامة من عيب**) في كل الأنواع لأن الإطلاق يقتضي السلامة و (**لا**) يعتبر (**أن تبلغ قيمتها**) أي الإبل والبقر والغنم (**دية نقد**) لعموم حديث « في النفس المؤمنة مائة من الإبل » وهو مطلق فلا يجوز تقييده إلا بدليل ولأنها كانت تؤخذ على عهده ﷺ وقيمتها ثمانية آلاف ذكره في شرحه وقول عمر إن الإبل قد غلت » فقومها على أهل الورق باثني عشر ألف دليل على أنها في حال رخصها أقل قيمة من ذلك (**ودية أنثى بصفته**) أي حرة مسلمة (**نصف ديته**) حكاه ابن المنذر وابن عبد البر إجماعاً وفي كتاب عمرو بن حزم : دية المرأة على النصف من دية الرجل ، وهو مخصص للخبر السابق (**ويستويان**) أي الذكر والأنثى (**في**) قطع أو جرح (**موجب دون ثلث دية**) لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً « عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديتها » رواه النسائي وقال ربيعة « قلت لسعيد بن المسيب ؟ كم في أصبع المرأة : قال عشر قلت ففي أصبعين ؟ قال : عشرون . قلت : ففي ثلاث أصابع ؟ قال : ثلاثون . قلت : ففي أربع ؟ قال : عشرون قال : فقلت : لما عظمت مصيبتها قل عقلها قال . هكذا السنة يا ابن أخي » رواه سعيد في سننه ولأنها يستويان في الجنين فكذلك باقي ما دون الثلث وأما ما يوجب الثلث فما فوق فهي فيه على النصف من الذكر لقوله في الحديث

« حتى يبلغ الثلث » وحتى للغاية فيجب أن يكون ما بعدها مخالفاً لما قبلها ولأن الثلث في حد الكثرة لحديث « والثلث كثير » ولذلك حملته العاقلة وسواء في ذلك المسلمة والكتابية والمجوسية وغيرها (**ودية خنثي مشكل بالصفة**) أي حر مسلم (**نصف دية كل منهما**) أي الذكر والأنثى أي ثلاثة أرباع دية الذكر لاحتماله الذكورة والأنوثة احتمالاً واحداً وقد أيس من انكشاف حاله فوجب التوسط بينهما والعمل بكل من الاحتمالين (**وكذا جراحه**) أي الخنثي المشكل إذا بلغ ثلث الدية فأكثر وأما دون الثلث فلا تختلف بهما كما تقدم (**ودية كتابي**) أي يهودي أو نصراني ومن تدين بالتوراة والانجيل (**حر ذمي أو معاهد**) أي مهادن (**أو مستأمن نصف دية حر مسلم**) لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً « دية المعاهد نصف دية المسلم » وفي لفظ « أن النبي ﷺ قضى بأن عقل أهل الكتاب نصف عقل المسلمين » رواه أحمد قال الخطابي : ليس في دية أهل الكتاب شيء أبين من هذا ولا بأس بإسناده (**وكذا جراحه**) أي الكتابي غير الحربي فإنه على نصف جراح المسلم (**ودية مجوسي حر ذمي أو معاهد أو مستأمن و**) دية (**حر من عابد وثن وغيره**) من المشركين (**مستأمن أو معاهد بدارنا**) أو غيرها كما هو ظاهر الإقناع (**ثمانمائة درهم**) وهو قول عمر وعثمان وابن مسعود في المجوسي وألحق به باقي المشركين لأنهم دونه وأما قوله ﷺ : « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » فالمراد في حقن دمائهم وأخذ الجزية منهم ولذلك لا تحل مناكحتهم ولا ذبائحهم (**وجراحه**) وأطرافه أي من ذكر من المجوسي وعابد وثن وغيره من المشركين (**بالنسبة**) إلى ديته نصاً كما أن جراح المسلم وأطرافه بالحساب من ديته (**ومن لم تبلغه الدعوة**) أي دعوة الاسلام (**إن كان له أمان فديته دية أهل دينه . فإن لم يعرف دينه فكمجوسي**) لأنه اليقين والزيادة مشكوك فيها (**وإلا**) يكن له أمان (**فلا شيء فيه**) لأنه غير معصوم (**ودية أنثاهم**) أي الكفار المتقدمين (**كنصف**) دية (**ذكرهم**) قال في الشرح : لا نعلم فيه خلافاً (**وتغلظ دية قتل خطأ**) وقع (**في كل من حرم مكة ، وإحرام ، وشهر حرام**) لا لرحم محرم (**بثلث**) دية نصاً . وهو من المفردات ، لما روى ابن أبي نجيح « أن امرأةوطئت في الطواف . فقضى عثمان فيها بستة آلاف وألفين تغليظاً للحرم » وعن ابن عباس « في

رجل قتل في الشهر الحرام ، وفي البلد الحرام ، ديته اثنا عشر ألفاً ، وللشهر الحرام أربعة آلاف ، وللبلد الحرام أربعة آلاف » وهذا في مظنة الشهرة ولم ينكر (**فمع اجتماع**) حالات التغليظ (**كلها**) يجب (**ديتان**) قال في الشرح وظاهر كلام الخرقي : أن الدية لا تغلظ بشيء من ذلك وهو ظاهر الآية والأخبار ، وعلم منه أنه لا تغليظ في القتل عمداً ، ولا في قطع طرف . ولعل المراد بالخطأ هنا ما يعم شبه العمد (**وإن قتل مسلم كافراً**) ذمياً أو معاهداً (**عمداً**) لا خطأ ونحوه (**أضعفت ديته**) أي الكافر على المسلم لإزالة القود قضى به عثمان ، رواه عنه أحمد وظاهره « لا أضعاف في جراحة » وفي الوجيز : يضعف . ولم يتعرض له في الإنصاف .

فصل ودية قن ذكر أو أنثى أو خنثى صغيراً أو كبيراً

ولو مدبراً أو أم ولد أو مكاتباً (**قيمته**) عمداً كان القتل . أو خطأ من حر أو غيره وسواء ضمن باليد أو الجناية (**ولو**) كانت قيمته (**فوق دية حر**) لأنه مال متقوم فضمن بكمال قيمته كالفرس ، وضمان الحر ليس بضمان مال ، ولذلك لم يختلف باختلاف صفاته التي تزيد بها قيمته ولو كان قنا ، وإنما يضمن بما قدره الشرع وضمان القن ضمان مال يزيد بزيادة المالية وينقص بنقصانها (**وفي جراحه**) أي القن (**إن قدر من حر بقسطه من قيمته**) ففي لسانه قيمته كاملة ، وفي يده نصفها ، وفي موضحته نصف عشر قيمته سواء (**نقص بجناية أقل من ذلك أو أكثر**) منه (**وإلا**) يكن فيه مقدار من الحر . كالعصعص وخرزة الصلب (**فـ**) ـعلى جان (**ما نقصه**) بجنايته بعد برئها . لأن الأرش جبر لما فات بالجناية . وقد انجبر بذلك فلا يزاد عليه كغيره من الحيوانات (**فلو جنى على رأسه**) أي القن دون موضحة (**أو**) جنى على (**وجهه دون موضحة ضمن بما نقص ولو أنه**) أي ما نقص بالجناية (**أكثر من أرش موضحة**) كسائر الأموال إذا نقصها (**وفي منصف**) أي من نصفه حر ونصفه قن إذا قتل (**نصف دية حر ونصف قيمته ، وكذا جراحه**) من طرف وغيره . فإن كان ذكراً والقتل خطأ والقاتل حر . فعليه نصف قيمته في ماله ، وعلى عاقلته نصف ديته ، لأنها نصف دية حر وكذا لو قطع أنفه أو يديه أو

رجليه ونحو ذلك ، وإن قطع إحدى يديه فالجميع في مال جان لأن نصف الدية ربع دية فلا تحمله العاقلة لنقصه عن ثلث الدية (**وليست أمة كحرة في رد أرش جراح بلغ ثلث قيمتها أو أكثر إلى نصفه**) أي أرش جراحها لأنه في الحرة على خلاف الأصل للحديث وأما الأمة فضمانها ضمان مال فبقي على الأصل (**ومن قطع خصيتي عبد**) أو ذكره (**أو أنفه أو أذنيه**) ونحوهما مما فيه من الحر دية (**لزمته قيمته**) كاملة لسيده لأنها بدل الدية (**وإن قطع ذكره ثم خصاه فـ**) ـعليه (**قيمته**) صحيحاً (**لقطع ذكره و**) عليه (**قيمته**) أيضاً (**مقطوعه**) أي ناقصاً بقطع ذكره لقطع خصيتيه لأنه لم يقطعهما إلا وقد نقصت قيمته بقطع الذكر بخلاف ما لو قطعهما معاً أو أذهب سمعه وبصره بجناية واحدة فعليه قيمته مرتين لأن في كل من ذلك من الحر دية كاملة وان خصاه ثم قطع ذكره فعليه قيمته كاملة لقطع الخصيتين وما نقص بقطع ذكره لأنه ذكر خصي لا دية فيه ولا مقدر (**وملك سيده باق عليه**) روي عن علي واستصحاباً للأصل ولأن ما أخذه بدل ما ذهب منه لا بدل نفسه .

فصل ودية جنين ولو انى حر مسلم والجنين الولد في البطن

من الأجنان وهو الستر لأنه أجنَّة بطن أمه أي ستره قال تعالى : ﴿ **وإذ أنتم أجنة في بطون أمهاتكم** ﴾ (**أو ما تصير به**) أمة (**قن أم ولد**) وهو ما تبين فيه خلق انسان ولو خفياً لا مضغة أو علقة (**إن ظهر**) الجنين ميتاً (**أو**) ظهر (**بعضه**) كيد ورأس ولو أسقطت رأسين أو أربعة أيد وجبت غرة واحدة (**ميتا ولو**) كان ظهوره (**بعد موت أمه بجناية عمداً أو خطأ**) وكذا ما في معنى الجناية كما مر فيمن أسقطت فزعاً من طلب سلطان أو بريح نحو طعام (**فسقط**) الجنين في الحال (**أو بقيت**) أمه (**متألمة حتى سقط**) الجنين فإن لم يسقط كأن قتل حاملاً ولم يسقط جنينها أو ضرب من ببطنها حركة أو انتفاخ فزال ذلك فلا شيء فيه (**ولو**) كان إسقاطها (**بفعلها**) كإجهاضها بشرب دواء (**أو كانت**) أمه (**ذمية حاملاً من ذمي ومات**) الذمي والجنين بدارنا للحكم بإسلامه إذن تبعا للدار (**ويرد قولها**) أي الذمية (**حملت من مسلم**) إن لم تكن زوجة أو أمة له

لأنه خلاف الظاهر (أو) كانت أم (**الجنين أمة وهو حر**) لغرور أو شرط أو اعتاقه وحده (**فتقدر**) أمة (**حرة**) وقوله (**غرة**) خبر دية جنين وتتعدد بتعدده (**عبداً وأمة**) بدل من غرة وأصلها الخيار سمي بها العبد والأمة لأنهما من أنفس الأموال ووجه وجوب الغرة في الجنين حديث أبي هريرة قال : « اقتتلت مرأتان من هذيل فرمت احداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فاختصموا إلى رسول الله ﷺ فقضى أن دية جنينها عبد أو أمة وقضى بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معه » متفق عليه وقوله (**قيمتها خمس من الإبل**) صفة لغرة وذلك نصف عشر الدية روي ذلك عن عمر وزيد ولأنه أقل ما قدره الشرع في الجناية وهو أرش الموضحة وأما الأنملة فمقدارها ثبت بالحساب من دية الإصبع (**موروثة عنه**) أي الجنين (**كأنه سقط حياً**) ثم مات لأنها بدله ولأنها دية آدمي حر فوجب أن تورث عنه كسائر الديات (**فلا حق فيها لقاتل**) لأنه لا يرث المقتول (**ولا لكامل رق**) لأنه مانع للارث ويرث المبعض منها بقدر حريته كغيرها (**ويرثها**) أي الغرة (**عصبة سيد قاتل جنين أمته الحر**) كأن ضرب بطن أم ولده فأسقطت ولدها منه فلا يرثه هو لأنه قاتل ، ويرثه من عداه من ورثته (**ولا يقبل فيها**) أي الغرة (**خصي ونحوه**) كخنثى . لأنه ﷺ قال : « عبداً أو أمة » والخنثى ليس واحداً منهما ، والإطلاق يقتضي السلامة (**ولا**) يقبل فيها (**معيب**) عيباً (**يرد به في بيع**) كأعور ومكاتب لما تقدم وكالزكاة (**ولا من له دون سبع سنين**) لأنه لا يحصل به المقصود من الخدمة بل يحتاج إلى من يكفله ويخدمه ولو أريد نفس المعالية لم تتعين في الغرة (**وإن أعوزت**) الغرة (**فـ**) ـالواجب قيمتها من أصل (**الدية**) وهي الأصناف الخمسة (**وتعتبر**) الغرة (**سليمة مع سلامته**) أي الجنين (**وعيب الأم**) لكونها خرساء أو صماء ونحوها . أو ناقصة بعض الأطراف ، وهذا إنما يتضح في الجنين القن ، وأما الحر فلا تختلف ديته باختلاف ذلك كما سبق (**وجنين مبعض**) كجنين المبعضة (**بحسابه**) من دية وقيمة . فإن كان منصفاً ففيه نصف غرة لورثته ونصف عشر قيمة أمه لسيده (**وفي**) جنين (**قن ولو أنثى عشر قيمة أمه**) كما لو جنى عليها موضحة (و) إن كان الجنين قنا وأمه حرة . بأن أعتقها سيدها واستثناه فـ (ـتقدر) أمه (**الحرة أمة**) كعكسه (**ويؤخذ**

عشر قيمتها يوم جناية) عليها (نقداً) كسائر أروش الأموال ولا يجب مع غرة ضمان نقص أم (وإن ضرب بطن أمة فعتق جنينها) بأن أعتقه سيده دونها . أو كان علق عتق جنينها على ضرب جان بطنها (ثم سقط) الجنين ميتاً . ففيه غرة لأن العبرة فيه بحال السقوط . وقد سقط حراً ، وكذا لو ضرب بطن كافرة حامل فأسلمت أو أبو الحمل ثم سقط (أو) ضرب (بطن ميتة أو) ضرب (عضوا) منها (وخرج) الجنين (ميتاً و) قد (شوهد بالجوف) أي جوف الميتة (يتحرك) بعد موتها (ففيه غرة) كما لو ضرب حية فماتت ثم خرج جنينها ميتاً (وفي) جنين (محكوم بكفره) كجنين ذمية من ذمي لا حق به (غرة قيمتها عشر دية أمه) قياساً على جنين الحرة المسلمة (وإن كان أحد أبويه) أي الجنين (أشرف ديناً) من الآخر (كمجوسية تحت كتابي ، أو كتابية تحت مسلم فـ) ـالواجب فيه (غرة قيمتها عشر دية أمه لو كانت على دلك الدين) الأشـرف فتقدر مجوسية تحت كتابي كتابية ، وكتابية تحت مسلم مسلمة . لأن الولد يتبع أشرف أبويه ديناً وتقدم ، وإن أسلم أحد أبوي الجنين بعد الضرب وقبل الوضع . ففيه غرة اعتباراً بحال السقوط . لأنه حال الاستقرار (وإن سقط) الجنين (حياً لوقت يعيش لمثله وهو نصف سنة فصاعداً ولو لم يستهل) ثم مات (ففيه ما فيه مولوداً) فإن كان ذكراً حراً مسلماً فديته وهكذا . لأنه مات بجنايته، أشبه ما لو باشر قتله (وإلا) يكن سقوطه لوقت يعيش لمثله كدون نصف سنة (فكميت) لأن العادة لم تجر بحياته (وإن اختلفا أي الجاني ، ووارث الجنين (في خروجه) أي الجنين (حياً) بأن قال الجاني سقط ميتاً ففيه الغرة وقال الوارث بل حياً ثم مات ففيه الدية (ولا بينة) لواحد منهما (فقول جان) بيمينه لأنه منكر لما زاد على الغرة والأصل براءته منه ، وإن أقاما بينتين بذلك قدمت بينة الأم وإن ثبتت حياته وقالت لوقت يعيش لمثله وأنكر جان فقولها ، وإن ادعت امرأة على آخر أنه ضربها فألقت جنينها فأنكر الضرب فقوله بيمينه لأن الأصل عدمه وان أقر بالضرب أو قامت به بينة وأنكر أن تكون أسقطت فقوله بيمينه أنه لا يعلم أنها أسقطت لا على البت لأنها على فعل الغير وان ثبت الاسقاط والضرب وادعى اسقاطها من غير الضرب فإن كانت أسقطت عقب الضرب فقولها بيمينها احالة للحكم على ما يصلح أن يكون سببا له

وكذا لو أسقطت بعده بأيام وكانت متألمة إلى الاسقاط ، وإلا فقوله بيمينه (**وفي جنين دابة ما نقص أمه**) نصاً كقطع بعض أجزائها قال في القواعد وقياسه جنين الصيد في الحرم والاحرام .

فصل وان جنى قن

عبداً أو أمة ولو مدبراً أو أم ولد أو معلقاً عتقه بصفة وتقدم حكم مكاتب (**خطأ أو عمداً لا قود فيه**) كجائفة (**أو**) عمداً (**ففيه قود واختير المال**) أي اختاره ولي الجناية تعلق برقبته (**أو أتلف مالاً**) تعدياً لم تبلغ جنايته ولا إتلافه لأنها جناية آدمي فوجب اعتبارها كجناية الحر وكالصغير والمجنون وأولى ولا يمكن تعلقها بذمة الرقيق لأنه يفضي إلى إلغائها أو تأخير حق المجني عليه إلى غير نهاية ولا بذمة السيد لأنه لم يجن فتعين تعلقها برقبة الرقيق لأن ذلك موجب جنايته كالقصاص وإذا تعلقت برقبته (**خير سيده بين بيعه في الجناية وفدائه ثم إن كانت**) الجناية (**بأمره**) أي السيد (**أو إذنه فداه بارشها**) أي الجناية (**كله**) نصاً لوجوب ضمانه على السيد بإذنه كالاستدانة بـإذنه (**وإلا**) تكن الجناية بأمر سيد أو إذنه (**ولو أعتقه**) أي الرقيق الجاني سيده (**ولو**) كان اعتاقه (**بعد علمه بالجناية فـ**) ـيفديه لأنه محل الجناية وقد أتلفه على من تعلق حقه به أشبه ما لو قتله (**بالأقل منه أي أرش الجناية** (**أو من قيمته**) لأنـه ان كان الأقـل الأرش فلا طلب للمجني عليه بأكثر منه لأنه الذي وجب له وان كان قيمة القن فهي بدل المحل الذي تعلقت به الجناية (**وإن سلمه**) أي الرقيق الجاني سيده لولي الجناية (**فأبى ولي**) الجناية (**قبوله وقال**) لسيده (**بعه أنت لم يلزمه**) أي السيد بيعه لأنه أدى ما عليه بتسليم ما تعلق به الحق (**ويبيعه حاكم**) بالولاية العامة ليصل لولي الجناية حقه (**وله**) أي سيد الجاني (**التصرف فيه**) أي الرقيق الجاني بالبيع والهبة وغيرهما ما لم يكن أم ولد ولا يزول بذلك تعلق الجناية عن رقبته (**كـ**) ـتصرف (**وارث في تركة**) موروثة المديون ثم ان وفى الحق نفذ تصرفه وإلا رد التصرف وتقدم وينفذ عتقه وان مات العبد الجاني أو هرب قبل مطالبة سيده بتسليمه أو بعده ولم يمنع منه فلا شيء عليه وان قتله أجنبي فاختار أبو

بكر وجزم به القاضي في المجرد تعلق الحق بقيمته لأنها بدله (**وإن جنى**) قن (**عمداً فعفا ولي قود على رقبته لم يملكه بغير رضا سيده**) لأنه إذا لم يملكه بالجناية فبالعفو أولى ولانتقال حقه إلى المال فصار كالجاني خطأ (**وإن جنى**) قن (**على عدد**) اثنين فأكثر (**خطأ**) في وقت أو أوقات (**زاحم كل**) من أولياء الجناية (**بحصته**) لتساويهم في الاستحقاق كما لو جنى عليهم دفعة واحدة (**فلو عفا البعض**) عن حقه (**أو كان**) المجني عليه (**واحدا فمات وعفا بعض ورثته تعلق حق الباقي**) الذي لم يعف (**بجميعه**) أي الجاني لأنه اشتراك تزاحم وقد زال المزاحم كما لو جنى على إنسان ففداه سيده ثم جنى على آخر فيستقر للأول ما أخذه ولا يزاحمه فيه الثاني بل يطلب سيده بفدائه (**وشراء ولي قود له**) أي الجاني جناية توجب القود (**عفو عنه**) وقياسه لو أخذه عوضاً في نحو إجارة أو جعالة أو صلح أو خلع لا إن ورثه كما يعلم مما مر ـ أي في الرهن ـ وفيما إذا قبله هبة تأمل (**وإن جرح**) قن (**حراً فعفا**) عن جراحته (**ثم مات**) العافي (**من جراحته ولا مال له**) أي العافي ولم تجزه الورثة (**واختار سيده**) أي الجاني (**فداه فإن لزمته**) أي السيد (**قيمته لو لم يعف**) المجروح بأن كانت بلا أمر السيد ولا إذنه (**فداه**) سيده (**بثلثيها**) أي ثلثي قيمته لأنه جميع ماله فنفذ عفوه في ثلثه كمحاباة غيره (**وإن لزمته**) أي السيد (**الدية**) كاملة بأن كانت الجناية بأمره أو إذنه (**زدت نصفها**) أي الدية (**على قيمته**) أي الجاني (**فيفديه**) سيده (**بنسبة القيمة من المبلغ**) فلو كان المجني عليه حراً مسلماً ذكراً وقيمة الجاني مائة مثقال فزد عليها نصف الدية خمسمائة مثقال يصير المجموع ستمائة نسبة القيمة إليها سدس فيفديه بسدس دية المجني عليه وإن كان المجني عليه في المثال امرأة حرة مسلمة وفعلت ذلك اجتمع ثلثمائة وخمسون ونسبة القيمة إليها سبعان فيفدي بسبع ديتها وقد أوضحت المسألة وبينت أنها من المسائل الدورية في الحاشية (**ويضمن معتق**) بفتح التاء (**ما تلف ببئر حفره**) تعدياً (**قنا**) اعتباراً بوقت التلف .

باب دية الأعضاء و دية منافعها التالفة بالجناية عليها

والمنافع جمع منفعة اسم مصدر من نفعني كذا نفعا ضد الضرر (**من أتلف ما في**

الإنسان منه) شيء (**واحد كأنف ولو مع عوجه**) أي الأنف بأن قطع مارنه وهو ما لان منه ففيه ودية نفسه نصاً فإن كان من ذكر حر مسلم ففيه ديته وإن كان من حرة مسلمة ففيه ديتها وإن كان من خنثى مشكل ففيه ديته على ما تقدم (و) كـ (**ـذكر ولو لصغير**) نصاً (**أو شيخ فان**) ففيه دية نفسه (و) كـ (**ـلسان ينطق به كبيراً أو يحركه صغير ببكاء ففيه دية نفسه**) أي المقطوع منه ذلك لحديث عمرو بـن حزم مرفوعاً « وفي الذكر الدية وفي الأنف إذا أوعب جذعا الدية وفي اللسان الدية » رواه أحمد والنسائي ولفظه له ولأن في إتلافه إذهاب منفعة الجنس (**وما فيه**) أي الإنسان (**منه شيئان ففيهما الدية وفي أحدهما نصفها**) نصاً (**كعينين ولو مع حول أو عمش**) وسواء الصغيرتان والكبيرتان لعموم حديث عمرو بن حزم (**ومع بياض**) بالعينين أو أحدهما (**ينقص البصر تنقص**) الدية (**بقدره**) أي نقص البصر (و) كـ (**ـأذنين**) قضى به عمر وعلي (**وشفتين**) إذا استوعبتا . وفي البعض بقسطه من ديتها يقدر بالأجزاء (و) كـ (**ـلحيين**) وهما العظمان اللذان فيهما الأسنان لأن له فيهما نفعاً وجمالاً وليس في البدن مثلهما (و) كـ (**ـشندوني رجل**) بالثاء المثلثة وهما له بمنزلة ثديي المرأة فإن ضممت الأول همزت وإذا فتحته لم تهمز فالواحدة مع الهمزة فعلله ومع الفتح فعلوه (و) كـ (**ـأنثييه**) أي الرجل ففيهما الدية وفي احداهما نصفها (و) كـ (**ـثديي أنثى واسكتيها**) بكسر الهمزة وفتحها (**وهما شفراها**) أي حافتا فرجها ففيهما الدية لأن فيهما نفعاً وجمالاً وليس في البدن غيـرهما من جنسهما وإن جنى عليهما فأشلهما فالدية كما لو أشل الشفتين وسواء الرتقاء وغيرها وروى عن زيد في الشفة السفلى ثلثا الدية وفي العليا ثلثها لعظم نفع السفلى لأنها التي تدور وتتحرك وتحفظ الريق وهو معارض بقول أبي بكر وعلي (و) كـ (**ـيدين ورجلين**) لأن في إتلافهما اذهاب منفعة الجنس (**وقدم أعرج**) كصحيح (**ويد أعسم**) بالسين المهملة (**وهو أعوج الرسغ**) باسكان المهملة وضمها أي مفصل الذراع كصحيح (و) يد (**مرتعش كصحيح للتساوي في البطش ومن له كفان على ذراع**) واحد (**أو**) له (**يدان وذراعان على عضد**) واحد (**وتساوتا في غير بطش**) وهما غير باطشين (**ففيهما حكومة**) لأنه لا نفع فيهما فهما كاليد الشلاء (و) ان استوت اليدان (**في بطش أيضاً فـ**) ـفيهما دية (**يد**

وللزائدة حكومة وفي احداهما نصف دية يد وحكومة وفي أصابع أحداهما خمسة أبعرة) لأنه نصف دية الاصبع من اليد الأصلية وهما كاليد الواحدة وقياس ما قبله وحكومة وجزم به في الإقناع (**ولا يقادان**) أي اليدان الباطشتان على ذراع أو عضد واحد بيد لئلا تؤخذ يدان بواحدة (**ولا تقاد احداهما بيد**) لاحتمال أن تكون المقطوعة هي الزائدة فلا تقاد بالأصلية (**وكذا حكم رجل**) إذا كان له قدمان على ساق فإن كانت احداهما أطول من الأخرى فقطع الطويلة وأمكنه المشي على القصيرة فهي الأصلية وإلا فهي زائدة قاله في الكافي (**وفي إليتين ، وهما ما علا الظهر وعن استواء الفخذين وان لم يصل**) القطع (**إلى العظم الدية**) كاملة كاليدين وفي احداهما نصفها (**وفي منخرين ثلثاها**) أي الدية والمنخر بفتح الميم كمسجد وقد تكسر اتباعاً للخاء (**وفي حاجز ثلثها**) لاشتمال المارن على ثلاثة أشياء : منخرين وحاجز فوجب توزيع الدية على عددها كالأصابع وان قطع أحد المنخرين ونصف الحاجز ففي ذلك نصف الدية وان شق الحاجز بينهما ففيه حكومة (**وفي الأجفان**) الأربعة (**الدية وفي أحدهما**) أي الأجفان (**ربعها**) لأنها أعضاء فيها جمال ظاهر ونفع كامل لأنها تكن العين وتحفظها من الحر والبرد ولولاها لقبح منظر العين وأجفان عين الأعمى كغيرها لأن ذهاب البصر عيب في غير الأجفان (**وفي أصابع اليدين أو**) أصابع (**الرجلين الدية وفي أصبع**) يد أو رجل (**عشرها**) أي الدية لحديث الترمذي وصححه عن ابن عباس مرفوعاً « دية أصابع اليدين والرجلين عشر من الإبل لكل اصبع » وفي البخاري عنه مرفوعاً قال : « هذه وهذه سواء » يعني الخنصر والإبهام (**وفي الأنملة ولو مع ظفر**) إن كانت (**من إبهام**) يد أو رجل (**نصف عشر**) الدية لأن في الإبهام مفصلين ففي كل مفصل نصف عقل الإبهام (**و**) في الأنملة (**من غيره**) أي الإبهام (**ثلثه**) أي ثلث عشر الدية لأن فيه ثلاثة مفاصل فتوزع ديته عليها (**وفي ظفر لم يعد أو عاد أسود خمس دية أصبع**) نصاً روى عن ابن عباس ذكره ابن المنذر ولم يعرف له مخالف من الصحابة (**وفي سن أو ناب أو ضرس قلع بسنخه**) بكسر السين المهملة وبالخاء المعجمة أي أصله (**أو**) قلع (**الظاهر**) منه (**فقط ولو**) كان السن (**من صغير ولم يعد أو عاد أسود واستمر**) أسود (**أو**) عاد (**أبيض ثم أسود بلا علة خمس من**

الابل) روى عن عمر وابن عباس وفي حديث عمرو بن حزم مرفوعاً « **في السن خمس من الابل** » رواه النسائي وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً « **في الاسنان خمس** » رواه أبو داود وهو عام فيدخل فيه الناب والضرس ويؤ يده حديث ابن عباس مرفوعاً الأصابع سواء والأسنان سواء الثنية والضرس « سواء هذه وهذه سواء » رواه أبو داود ففي جميع الأسنان مائة وستون بعيراً لأنها اثنان وثلاثون أربع ثنايا وأربع رباعيات وأربعة أنياب وعشرون ضرسا في كل جانب عشرة خمسة من فوق وخمسة من تحت (**وفي سنخ وحده**) أي بلا سن حكومة (و) في (**سن أو ظفر عاد قصيراً أو**) عاد (**متغيراً أو أبيض ثم اسود لعلة حكومة**) لأنها أرش كل ما لا مقدر فيه وتأتي (**وتجب دية يد و**) دية (**رجل بقطع**) يد (**من كوع و**) قطع رجل من (**كعب**) لفوات نفعهما المقصود منهما بالقطع من ذلك ولذلك اكتفى بقطعهما ممن سرق مرتين (**ولا شيء في زائد لو قطعا**) أي اليد والرجل والتذكير باعتبار أنهما عضوان (**من فوق ذلك**) كأن قطعت اليد من المنكب والرجل من الساق نصاً لأن اليد اسم للجميع إلى المنكب لقوله تعالى : ﴿ **وأيديكم إلى المرافق** ﴾ والرجل الى الساق لقوله تعالى : ﴿ **وأرجلكم إلى الكعبين** ﴾ ولما نزلت آية التيمم مسحت الصحابة إلى المناكب وأما قطعهما في السرقة من الكوع والكعب فلحصول المقصود به ولذلك وجبت ديتهما بقطعهما منه كقطع أصابعهما وكذلك الذكر يجب بقطعه من أصله كما يجب بقطع الحشفة فإن قطع يده من الكوع ثم قطعها من المرفق وجب في المقطوع ثانياً حكومة كما في شرحه والاقناع وقياس ما يأتي فيه ثلث دية يد لوجوب دية اليد عليه بالقطع الأول فوجب بالثاني ما فيه لو انفرد كما لو قطع الاصابع ثم الكف أو كما لو فعله قاطعان (**وفي مارن أنف وحشفة ذكر وحلمة ثدي**) دية كاملة لأنه الذي يحصل به الجمال في الأنف وحشفة الذكر وحلمة الثدي بمنزلة الأصابع من اليدين (و) في (**تسويد سن وظفر و**) تسويد (**أنف**) وتسويد أذن بحيث لا يزول التسويد دية ذلك العضو كاملة لا ذهاب جماله وفي (**شلل غير أنف و**) غير (**أذن كـ**) ـشلل (**يد و**) شلل (**مثانة**) مجتمع البول (**أو ذهاب نفع عضو ديته**) أي ذلك العضو (**كاملة**) لصيرورته كالمعدوم كما لو قطعه (**وفي شفتين صارتا لا تنطبقان على أسنان أو استرختا فلم تنفصلا عنهما**) أي الأسنان (**ديتهما**) لتعطيله نفعهما

وجمالها كما لو أشلها أو قطعها (**وفي قطع أشل**) من أذن وأنف (**ومخروم من أذن وأنف**) إذا قطع وتره ديته كاملة لبقاء جمالها ولأن الأنف المخروم أنف كامل لكنه بمنزلة المريض (و) في (**أذن أصم وأنف أخشم**) لا يجد رائحة شيء (**ديته**) أي ذلك العضو (**كاملة**) لأن الصمم وعدم الشم عيب في غير الأذن والأنف وجمالها باق (**وفي**) قطع (**نصف ذكر بالطول نصف ديته**) أي الذكر لا ذهابه نصفه كسائر ما فيه مقدر وقيل بل دية كاملة واختاره في الاقناع وغيره فإن ذهب نكاحه بذلك فدية كاملة لذهاب المنفعة (**وفي عين قائمة بمكانها صحيحة غير أنه ذهب نظرها**) حكومة (و) في (**عضو ذهب نفعه وبقيت صـــورته**) كـ (**أشل من يد ورجل وأصبع وثدي وذكر ولسان أخرس**) لا ذوق له (**أو**) لسان (**طفل**) بلغ (**أن يحركه ببكاء أو لم يحركه**) حكومة (**أو**) في (**ذكر خصي وعنين وسن سوداء وثدي بلا حلمة وذكر بلا حشفة وقصبة أنف وشحمة أذن**) حكومة (و) في (**زائد من يد ورجل وأصبع وسن وشلل أنف وأذن وتعويجهما**) أي الأنف والأذن (**حكومة**) لأنه لم يرد فيها تقدير وإن قطع قطعة من الذكر مما دون الحشفة فكان البول يخرج على ما كان عليه وجب بقدر القطعة من جميع الذكر من الدية وإن خرج البول من موضع القطع وجب الأكثر من حصة القطع من الدية والحكومة وإن ثقب ذكره فيما دون الحشفة فصار البول يخرج من الثقبة ففيه حكومة قاله في الشرح (**وفي ذكر وأنثيين قطعوا معاً**) أي دفعة واحدة ديتان وفي عود الواو للذكر والأنثيين نظر ولعله سهله كونها بعض من يعقل (**أو**) قـطع (**هو**) أي الـذكر (**ثم همـا**) أي الانثيان (**ديتان**) لأن كلا من الذكر والأنثيين لو انفرد لوجب في قطعه الدية فكذا لو اجتمعا (**وإن قطعتا**) أي الخصيتان (**ثم قطع**) الذكر (**ففيهما**) أي الأنثيين (**الدية**) كاملة كما لو لم يقطع الذكر (**وفيه**) أي الذكر المقطوع بعدهما (**حكومة**) لأنه ذكر خصي (**ومن قطع أنفاً أو قطع أذنين فـذهب الشم**) بقطع الأنف (**أو**) ذهب (**السمـع**) بقطع الأذنين (**فـ**) ـعليه (**ديتان**) لأن الشم من غير الأنف والسمع من غير الأذنـين فلا تدخل دية أحدهما في الآخر كالبصر مع الأجفان والنطق مع الشفتين فإن ذهب سمع إحدى الأذنين دون الأخرى فنصف الدية وإن نقص فقط فحكومة (**وتندرج دية نفع**

باقي الأعضاء في ديتها) فتندرج دية البصر في العينين إذا قلعهما لهما وكذا اللسان تندرج فيه دية الكلام والذوق وسائر الأعضاء .

فصل في دية المنافع

من سمع وبصر وشم ومشي ونكاح ونحوها (تجب) الدية (**كاملة في كل حاسة**) أي القوة الحساسة يقال حس وأحس : أي علم وأيقن وبالألف أفصح وبها جاء القرآن قال الجوهري : الحواس المشاعر الخمس : السمع والبصر والشم والذوق واللمس ، فقوله (**من سمع وبصر وشم وذوق**) بيان الحاسة لحديث « وفي السمع الدية » ولأن عمر « قضى في رجل ضرب رجلاً فذهب سمعه وبصره ونكاحه وعقله بأربع ديات والرجل حي » ذكره أحمد ولا يعرف له مخالف من الصحابة ولأن كلا منها يختص بنفع أشبه السمع (و) تجب كاملة (في) إذهاب (**كلام**) كأن جنى عليه فتحرس لأن كل ما تعلقت الدية بإتلافه تعلقت بإتلاف منفقته كاليد (و) تجب كاملة في (**عقل**) قال بعضهم بالإجماع لما في كتاب عمرو بن حزم وروى عن عمر وزيد ، ولأنه أكبر المعاني قدراً وأعظمها نفعاً إذ به يتميز الإنسان عن البهائم ، وبه يهتدي للمصالح ويدخل في التكليف وهو شرط للولايات وصحة التصرفات وأداء العبادات (و) تجب كاملة في (**حدب**) بفتح الحاء والدال المهملتين . مصدر حدب بكسر الدال . إذا صار أحدب لذهاب الجمال بذلك لأن انتصاب القامة من الكمال والجمال ، وبه شرف الآدمي على سائر الحيوانات (و) تجب كاملة في (**صعر**) بفتح المهملتين (**بأن يضرب فيصير وجهه**) أي المضروب (**في جانب**) نصاً . وأصل الصعر داء يأخذ البعير في عنقه . فيلتوي منه عنقه ، قال تعالى : ﴿**ولا تصعر خدك للناس**﴾ أي لا تعرض عنهم بوجهك تكبراً (و) تجب كاملة (**في تسويده**) أي الوجه . بأن ضربه فاسود (**ولم يزل**) سواده لأنه فوت الجمال على الكمال . فضمنه بديته كقطع أذني الأصم ، وإن صار الوجه أحمر أو أصفر فحكومة كما لو سود بعضه لأنه لم يذهب الجمال على الكمال (و) تجب كاملة في (**صيرورته**) أي المجنى عليه (**لا يستمسك غائطاً أو**) لا يستمسك

(**بولاً**) لأن كلا منهما منفعة كبيرة ليس في البدن مثلها أشبه السمع والبصر فإن فاتت المنفعتان ولو بجناية واحدة فديتان (و) تجب كاملة في (**منفعة مشي**) لأنه نفع مقصود أشبه الكلام (و) تجب كاملة في منفعة (**نكاح**) كان كسر صلبه فذهب نكاحه . روى عن علي . لأنه نفع مقصود أشبه المشي (و) تجب كاملة في منفعة (**أكل**) لأنه نفع مقصود أشبه الشم (و) تجب كاملة في ذهاب منفعة (**صوت و**) في منفعة (**بطش**) لأن في كل منهما نفعاً مقصوداً (و) تجب (**في**) ذهاب (**بعض يعلم**) قدره مما تقدم من المنافع (**بقدره**) أي الذاهب . لأن ما وجب في جميع الشيء وجب في بعضه بقدره (**كان**) جنى عليه فصار (**يجن يوماً ويفيق**) يوماً (**آخر . أو يذهب ضوء عين**) واحدة (**أو**) يذهب (**شم منخر**) واحد (**أو**) يذهب (**سمع أذن**) واحدة (**أو**) يذهب (**أحد المذاق الخمس وهي : الحلاوة والمرارة والعذوبة والملوحة والحموضة**) لأن الذوق حاسة تشبه الشم (**وفي كل واحدة**) من المذاق الخمس (**خمس الدية**) وفي اثنتين منها خمساه وهكذا (و) يجب (**في**) اذهاب (**بعض الكلام بحسابه**) من الدية (**ويقسم**) الكلام (**على ثمانية وعشرين حرفاً**) جعلا للألف المتحركة واللينة حرفاً واحداً لتقارب مخرجهما وانقلاب إحداهما إلى الأخرى . ففي نقص حرف منها ربع سبع الدية ، وفي حرفين نصف سبعها ، وفي أربعة سبعها وهكذا وسواء ما خف على اللسان أو ثقل . لأن كل ما فيه مقدر لا يختلف باختلاف قدره كالأصابع (**وإن لم يعلم قدره**) أي البعض الذاهب (**كنقص سمع وبصر وشم ومشي وانحناء قليلاً أو بأن صار**) مجني عليه (**مدهوشاً أو**) صار (**في كلامه تمتمة**) بأن صار تمتاماً يكرر التاء أو فأفاء يكرر الفاء ونحوه (**أو**) صار في كلامه (**عجلة أو ثقل أو**) صار لا يلتفت إلا بشدة (**أو**) صار لا (**يبلع ريقه إلا بشدة أو أسود**) بجناية عليه (**بياض عينيه أو أحمر أو تقلصت شفته بعض التقلص أو تحركت سنه أو احمرت أو اصفرت أو اخضرت أو كلت**) أي ذهبت حدتها بحيث لا يمكنه عض شيء بها فعليه (**حكومة**) لأنه لا يمكن تقدير ذلك فوجب ما تخرجه الحكومة (**ومن صار ألثغ**) بجناية عليه (**فله**) على جان (**دية الحرف الذاهب**) لإتلافه إياه ولو صار يبدل حرفاً بآخر بأن كان يقول درهم فصار يقول دلهم أو

دنهم ، لأن البدل لا يقوم مقام الذاهب في القراءة ولا غيرها فإن جنى عليه فذهب البدل أيضاً وجبت ديته لأنه الأصل (**ولو أذهب كلام الثغ**) قبل جنايته عليه (**فإن كان مأيوساً من ذهاب لثغته ففيه بقسط ما ذهب من الحروف**) لأنه أتلفه بجنايته عليه (**وإلا**) يكن مأيوساً من ذهاب لثغته (**كصغير فـ**) ـعليه (**الدية**) كاملة لأن الظاهر زوالها، وكذا كبير يمكن زوال لثغته بالتعليم (**وإن قطع بعض اللسان فذهب بعض الكلام اعتبر أكثرهما**) لأن كلا من اللسان والكلام مضمون بالدية لو انفرد إذ لو ذهب نصف اللسان . ولم يذهب من الكلام شيء أو ذهب نصف الكلام ولم يذهب من اللسان شيء وجب نصف الدية (**فعلى من قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام نصف الدية**) لأنه وجب عليه بقطع ربع اللسان ربع الدية وبقي ربع الكلام لا متبوع له فيجب عليه أيضاً ربع الدية (**وعلى من قطع بقيته**) أي اللسان الذاهب ربعه مع نصف الكلام فذهب بقطعه بقية الكلام (**تتمتها**) أي الدية وهو نصفها (**مع حكومة لربع اللسان**) الذي لا كلام فيه لأنه أشل (**ولو قطع**) جان(**نصفه**)أي اللسان (**فذهب**) بقطعه (**ربع الكلام ثم**) قطع (**آخر بقيته**) أي اللسان فذهب باقي الكلام (**فعلى**) الجاني (**الأول نصفها**) أي الدية لقطعه نصف اللسان (**وعلى**) الجاني (**الثاني ثلاثة أرباعها**) أي الدية لاذهابه ثلاثة أرباع الكلام ، كما لو أذهب مع بقية اللسان أو ما بقي منه (**ومن قطع لسانه فذهب نطقه وذوقه**) فدية (**أو كان**) من قطع لسانه (**أخرس فـ**) ـعلى قاطعه (**دية**) واحدة في اللسان وتندرج فيه منفعته كالعينين (**وإن ذهبا**) أي النطق والذوق بجناية (**واللسان باق**) فديتان (**أو انكسر صلبه فذهب مشيه ونكاحه فديتان**) لأن كلا من المنفعتين مستقلة بنفسها فضمنت بدية كاملة كما لو انفردت (**وإن ذهب**) بكسر صلبه (**ماؤه**) فالدية (**أو**) ذهب بكسر صلبه (**احباله**) بأن صار منيه لا يحمل منه (**فالدية**) ذكره في الرعاية وهو معنى ما في الروضة : إن ذهب نسله فالدية (**ولا يدخل أرش جناية أذهبت عقله في ديته**) كما لو شجه ، فذهب بها عقله فعليه دية للعقل ، وأرش للشجة لأنهما شيئان متغايران أشبه ما لو ضربه على رأسه فأذهب سمعه وبصره (**ويقبل قول مجني عليه في نقص بصره وسمعه**) بيمينه. أي أن سمعه أو بصره

نقص ، لأنه لا يعلم إلا من جهته ، وله حكومة . وإن ادعى نقص إحدى عينيه عصبت التي ادعى نقص ضوئها وأطلقت الأخرى ونصب له شخص ويتباعد عنه حتى تنتهي رؤ يته فيعلم الموضع ، ثم تشد الصحيحة وتطلق الأخرى . وينصب له شخص ثم يذهب حتى تنتهي رؤ يته فيعلم . ثم يدار الشخص الى جانب آخر . ويصنع كذلك . ثم يعلم عند المسافتين ويذرعان ويقابل بينهما ، فإن استوتا فقد صدق وله من الدية بقدر ما بين الصحيحة والعليلة من الرؤ ية . وإن اختلفت المسافتان فقد كذب . روى ابن المنذر نحوه عن عمر (و) يقبل قول مجنى عليه (**في قدر ما أتلف كل من جانبين فأكثر**) لاتفاق الجانبين على الإتلاف في الجملة . والمجنى عليه أعلم بقدر ما أتلف كل منهما ، وغير متهم في الاخبار به ، وليس المجني عليه مدعياً ، ولا منكراً ، فهو كالشاهد بينهما (**وإن اختلفا**) أي الجاني والمجني عليه (**في ذهاب بصر**) مجنى عليه بفعل جان (**أرى**) مجنى عليه (**أهل الخبرة**) بذلك لأنهم أدرى به (**وامتحن بتقريب شيء الى عينيه وقت غفلته**) فإن حركهما فهو يبصر ، لأن طبع الآدمي الحذر على عينيه وإن بقيتا بحالهما دل على أنه لا يبصر (و) إن اختلف جان ومجنى عليه (**في ذهاب سمع أو شم أو ذوق صيح به**) أي المجنى عليه إن اختلفا (**في**) ذهاب سمعه وقت (**غفلته وأتبع بمنتن**) إن اختلفا في ذهاب شمه (**وأطعم**) الشيء (**المر**) إن اختلفا في ذهاب ذوقه (**فإن فزع من الصائح أو من مقرب لعينيه أو عبس للمنتن أو المر سقطت دعواه**) لتبين كذبه (**وإلا**) يفزع من صائح ولا مقرب لعينيه ، ولا عبس لمنتن (**صدق بيمينه**) لأن الظاهر صحة دعواه (**ويرد الدية آخذ**) لها (**علم كذبه**) لتبين أنه قبضها بغير حق .

فصل وفي كل واحد من الشعور الاربعة

الدية كاملة (**وهي شعر رأس و**) شعر (**لحية و**) شعر (**حاجبين و**) شعر (**أهداب عينين**) وروى عن علي وزيد بن ثابت : في الشعر الدية ، ولأنه إذهاب الجمال على الكمال كأذني الأصم وأنف الأخشم بخلاف اليد الشلاء فليس جمالها كاملاً (**وفي حاجب نصف**) دية لأن فيه منه شيئين (**وفي هدب ربع**) دية لأن فيه منه أربعة (**وفي**

بعض كل) من الشعور الأربعة (**بقسطه**) من الدية بقدر المساحة كالأذنين. وسواء كانت هذه الشعور كثيفة أو خفيفة ، جميلة أو قبيحة من صغير أو كبير كسائر ما فيه دية من الأعضاء (**وفي**) شعر (**شارب حكومة**) نصاً (**وما عاد**) من شعر (**سقط ما فيه**) من دية أو بعضها أو حكومة كما تقدم في سنة ونحوها إذا عادت . وإن عاد بعد أخذ ما فيه رده ، وإن رجا عوده انتظر ما يقوله أهل الخبرة على ما نقدم تفصيله (**ومن**) أزال واحداً من الشعور الأربعة و (**ترك من لحية أو غيرها**) منه ما لا جمال فيه أي المتروك (**فـ**)-عليه (**ديته كاملة**) لإذهابه المقصود منه كله ، كما لو أذهب ضوء عينيه ، ولأنه ربما احتاج بجنايته لإذهاب الباقي لزيادته في القبح . ولا قصاص في هذه الشعور، لأن إتلافها إنما يكون بالجناية على محلها ، وهو غير معلوم المقدار، ولا تمكن المساواة فيه (**وإن قلع جفنا بهدبه فدية الجفن فقط**) لتبعية الشعر له في الزوال كالأصابع مع الكف (**وإن قطع لحيين بأسنانهما فـ**)-عليه(**دية الكل**) من اللحيين والأسنان ، فلا تدخل دية الأسنان في دية اللحيين لأن الأسنان ليست متصلة باللحيين بل مغروزة فيهما، وكل من اللحيين والأسنان ينفرد باسمه على الآخر. واللحيان يوجدان قبل الأسنان ويبقيان بعد قلعها بخلاف الكف مع الأصابع(**وإن قطع كفا بأصابعه لم تجب غير دية يد**) لدخول الكل في مسمى اليد كقطع ذكر بحشفته (**وإن كان به**) أي الكف (**بعضها**) أي الأصابع (**دخل في دية الأصابع ما حاذاها**) من الكف لأنها لو كانت سالمة كلها لدخل أرش الكف كله في ديتها (**وعليه**) أي الجاني (**أرش بقية الكف**) التي لم تحاذ الأصابع لأنه ليس له ما يدخل في ديته فوجب أرشه كما لو كانت الأصابع كلها مقطوعة (**وفي كف بلا أصابع**) ثلث ديته (**و**) في (**ذراع بلا كف**) ثلث ديته (**و**) في (**عضد بلا ذراع ثلث ديته**) أي الكف بمعنى اليد شبهه أحمد بعين قائمة (**وكذا تفصيلي رجل**) ومقتضى تشبيه الإمام بالعين القائمة أن في ذلك حكومة ومشى عليه في الإقناع وقال في حاشية التنقيح أنه المذهب وعليه جمهور الأصحاب (**وفي عين أعور دية كاملة**) قضى به عمر وابنه وعثمان وعلي ولا يعلم لهم مخالف من الصحابة ولأنه أذهب البصر كله فوجب عليه جميع ديته كما لو أذهبه من العينين لأنه يحصل بعين الأعور ما يحصل بعيني الصحيح لرؤيته الأشياء البعيدة وإدراكه الأشياء اللطيفة وعمله عمل

البصير (**وإن قلعها**) أي عين الأعور (**صحيح**) العينين (**أقيد**) أي قلعت عينه (**بشرطه**) السابق لما تقدم (**وعليه**) أي الصحيح (**معه**) أي القود في نظيرتها (**نصف الدية**) لأنه أذهب بصر الأعور كله ولا يمكن إذهاب بصره كله لما فيه من أخذ عينين بعين واحدة وقد استوفى نصف البصر تبعاً لعينه بالقود وبقي النصف الذي لا يمكن القصاص فيه فوجبت ديته (**وإن قلع الأعور ما يماثل صحيحته**) أي عينه الصحيحة **(من)** شخص (**صحيح**) العينين (**عمداً فـ**)ـعلى الأعور (**دية كاملة ولا قود**)عليه في قول عمر وعثمان ولا يعرف لهما مخالف من الصحابة لأن القصاص يفضي إلى استيفاء جميع البصر وهو إنما أذهب بعض بصر الصحيح فلما امتنع القصاص وجبت الدية كاملة لئلا تذهب الجناية مجاناً وكانت كاملة لأنها بدل القصاص الساقط عنه رفقاً به ولو اقتص منه ذهب ما لو ذهب بالجناية لوجبت فيه دية كاملة (**و**) إن قلع الأعور ما يماثل عينه الصحيحة (**خطأ فنصفها**) أي الدية كما لو قلعها صحيح وكذا لو قلع ما لا يماثل صحيحته (**وإن قلع**) الأعور (**عيني صحيح عمداً فالقود أو الدية فقط**) لأنه أخذ جميع بصره ببصره (**و**) يجب (**في يد أقطع أو رجله**) إن قطعت يده الأخرى أو رجله الأخرى (**ولو عمداً أو مع ذهاب**) اليد أو الرجل (**الأولى هدراً نصف ديته**) أي الأقطع ذكراً كان أو أنثى أو خنثي مسلماً كان أو كافراً حراً أو رقيقاً (**كبقية الأعضاء**) لأن أحد هذين العضوين لا يقوم مقامهما بخلاف عين الأعور (**ولو قطع**) الأقطع (**يد صحيح**) أو رجله (**أقيد بشرطه**) السابق لوجود الموجب وانتفاء المانع .

باب الشجاج وكسر العظام

أي بيان ما يجب فيها وأصل الشج القطع ومنه شججت المفازة أي قطعتها (**الشجة**) واحدة الشجاج (**جرح الرأس والوجه**) فقط سميت بذلك لقطعها الجلد وفي غيرهما يسمى جرحاً لا شجة (**وهي**) أي الشجة باعتبار أسمائها المنقولة عن العرف (**عشر**) مرتبة (**خمس**) منها (**فيها حكومة**) إحداها (**الحارصة**) بالحاء والصاد المهملتين (**التي تحرص الجلد أي تشقه ولا تدميه**) أي تسيل دمه من الحرص

وهو الشق ومنه حرص القصار الثوب إذا شقه قليلاً ويقال لباطن الجلد الحرصات فسميت بذلك لوصول الشق اليه وتسمى أيضاً القاشرة والقشرة . قال القاضي وابن هبيرة والملطاء (**ثم**) يليها (**الباذلة الدامية الدامعة**) بالعين المهملة (**التي تدميه**) أي الجلد يقال بذل الشيء إذا سال وسميت دامعة لقلة سيلان الدم منها تشبيهاً له بخروج الدمع من العين (**ثم**) يليها (**الباضعة**) أي (**التي تبضع اللحم**) أي تشقه بعد الجلد ومنه البضع (**ثم**) يليها (**المتلاحمة**) أي (**الغائصة فيه**) أي اللحم مشتقة من اللحم لغوصها فيه (**ثم**) يليها (**السمحاق التي بينها وبين العظم قشرة**) رقيقة تسمى السمحاق سميت الجراحة الواصلة اليها بها ففي كل من هذه الخمس حكومة لأنه لا توفيق فيها من الشرع ولا قياس يقتضيه. وعن مكحول قال « قضى النبي ﷺ في الموضحة بخمس من الإبل ولم يقض فيما دونها » (**وخمس**) من الشجاج (**فيها مقدر**) أولها (**الموضحة**) وهي (**التي توضح العظم أي تبرزه ولو بقدر**) رأس (**إبرة**) فلا يشترط وضوحه للناظر والوضح البياض سميت بذلك لأنها أبدت بياض العظم (**وفيها نصف عشر الدية**) أي دية الحر المسلم (**فمن حر خمسة أبعرة**) لما في حديث عمرو بن حزم وفي الموضحة خمس من الإبل وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً « في المواضح خمس خمس » رواه الخمسة وسواء كانت في الرأس أو الوجه لعموم الأحاديث. وروي عن أبي بكر وعمر (**وهي إن عمت رأساً**) أو لم تعمه (**ونزلت إلى الوجه موضحتان**)لأنه أوضحه في عضوين فلكل حكم نفسه (**وإن أوضحه**) موضحتين (**ثنتين بينهما حاجز فـ**)ـعليه (**عشرة**) أبعرة لأنهما موضحتان (**وإن ذهب**) الحاجز (**بفعل جان أو سراية صارا**) أي الجرحان موضحة (**واحدة**) كما لو أوضح الكل بلا حاجز وإن اندملتا ثم أزال الحاجز بينهما فعليه خمسة عشر بعيراً لا ستقرار أرش الأوليين عليه باندمالهما ثم لزمه أرش الثالثة وإن اندملت احداهما ثم زال الحاجز بفعل جان أو سراية الأخرى فموضحتان (**وإن خرقه**)أي الحاجز بين الموضحتين (**مجروح**) فعلى جان موضحتان (**أو**) خرقه (**أجنبي**) أي غير الشاج والمجروح (**فـ**)ـللمشجوج أرش (**ثلاث مواضح** (**على الأول منها ثنتان**) وعلى الآخر واحدة لأن فعل إحداهما لا ينبني

على فعل الآخر فانفرد كل منهما بحكم جنايتـه ولا يسقط عن الأول شيء من أرش الموضحتين بخرق المشجوج أو غيره لأن ما وجب عليه بجنايته لا يسقط عنه بفعل غيره (**ويصدق مجروح بيمينه فيمن خرقه على الجاني**) الأول فلو قال الجاني خرقت ما بينهما فصارتا واحدة وقال المجني عليه بل خرقه غيرك فعليك الموضحتان فالقول قول المجني عليه بيمينه لوجوب سبب لزوم الموضحتين والجاني يدعي زواله والأصل عدمه و (**لا**) يقبل قول المجني عليه (**على الأجنبي**) المنكر إزالته بلا بينة لعموم حديث « البينة على المدعي واليمين على من أنكر » (**ومثله**) أي الجاني موضحتين بينهما حاجز إذا خرق ما بينهما فصارتا واحدة و (**من قطع ثلاث أصابع** حرة **مسلمة فعليه ثلاثون بعيرا إن لم يقطع غيرهـا فلو قـطع**) الجاني أصبعـاً (**رابعة قبـل برء**) الثـلاث (**ردت**) المرأة (**إلى عشرين**) بعير لما تقدم من أن المرأة تساوي الذكر فيما دون الثلث وعلى النصف منه في الثلث فما زاد عليه (**فان اختلفا**) أي قاطع أصابعها وهي (**في قاطعها**) أي الأصبع الرابعة بأن قال الجاني أنا قطعتها فلا يلزمني إلا عشرون بعيراً وقالت هي بل قطعها غيرك فيلزمك ثلاثون بعيراً (**صدقت**) بيمينها عليه لأنه يدعي زوال ما وجد من سبب أرش الثلاث وهي تنكره والأصل بقاؤه (**وإن خرق جان بين موضحتين باطناً**) فقط (**أو**) باطناً (**مع ظاهر فـ**)ـقد صارتا (**واحـدة**) لاتصالهـما باطنـاً (**وإن**) خرق مـا بينهما (**ظاهراً فقط فـ**)ـهما (**ثنتان**) لعدم اتصالهما باطناً (**ثم**) يلي الموضحة (**الهاشمة**) أي (**التي توضح العظم**) أي تبرزه (**وتهشمه**) أي تكسره (**وفيها عشرة أبعرة**) روى عن قبيصة بن ذؤيب عن زيد بن ثابت ولا يعرف له مخالف من الصحابة وقول الصحابي ما يخالف القياس توقيف فان هشمه هاشمتين بينهما حاجز ففيهما عشرون بعيراً فان زال الحاجز فعلى ما تقدم تفصيله والهاشمة الصغيرة كالكبيرة (**ثم**) يليها (**المنقلة**) وهي (**التي توضح**) العظم (**وتهشم**) العظم (**وتنقل العظم وفيها خمسة عشر بعيراً**) حكاه ابن المنذر إجماع أهل العلم وفي كتاب عمرو بن حزم وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل فان كانتا منقلتين فعلى ما سبق (**ثم**) يليها (**المأمومة التي تصل الى جـلـدة الـدماغ وتسمى الآمة**) قال ابن عبد البر أهل العراق يقولون لها الآمة وأهل الحجاز المأمومة

(و) تسمى أيضاً (**أم الدماغ**) لوصولها إلى الجلدة التي تحوط بالدماغ (**ثم**) يليهـا (**الدامغة**) بالغين المعجمة (**التي تخرق الجلدة**) أي جلـدة الدماغ (**وفي كل منهما**) أي المأمومة والدامغة (**ثلث الدية**)لما في كتاب عمرو بن حزم مرفوعاً « وفي المأمومة ثلث الدية » وعن ابن عمر مرفوعاً مثله والدامغة أولى وصاحبها لا يسلم غالباً (**وإن شجه شجة بعضها هاشمة**) وبقيتها دونها (أو) بعضها (**موضحة**) فقط (**وبقيتها دونها فـ**)ـعليه (**دية هاشمة**) فقط إن كان بعضها هاشمة (**أو**) دية (**موضحة فقط**) إن كان بعضها موضحة لأنه لو هشمه كله أو أوضحه كله لم يلزمه فوق دية الهاشمة أو الموضحة وإن أوضحه واحد ثم هشمه ثان ثم جعلها ثالث منقلة ثم رابع مأمومة أو دامغة فعلى الرابع ثمانية عشر بعيراً وثلث وعلى كل من الثلاثة قبله خمسة أبعرة (**وإن هشمه بمثقل ولم يوضحه**) فحكومة (**أو طعنه في خده فوصل**) الطعن (**إلى فمه**) فحكومة (**أو نفذ**) جان بخرزه (**أنفا أو ذكرا**) فحكومة (**أو**) نفذ (**جفنا إلى بيضة العين**) فحكومة (**أو أدخل**) غير زوج (**أصبعه فرج بكر**) فحكومة (**أو**) أدخل أصبعه (**داخل عظم فخذ**) فعليه (**حكومة**) لأنه لا تقدير في ذلك .

فصل وفي الجائفة ثلث دية

لما في كتاب عمرو بن حزم وفي الجائفة ثلث الدية (**وهي ما**) أي جرح (**يصل إلى باطن جوف**) أي ما لا يظهر منه للرائي (كـ)ـداخل (**بطن ولو لم يخرق معاً و**) داخل (**ظهر وصدر وحلق ومثانة وبين خصيتين و**) داخل (**دبر وإن جرح جانباً فخرج**) ما جرح به (**من**) جانب (**آخر فجائفتان**) نصاً لما روى سعيد بن المسيب أن رجلاً رمى رجلا بسهم فانفذه فقضى أبو بكر بثلثي الدية خرجه سعيد في سننه ولا يعرف له مخالف من الصحابة فهو كالإجماع وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن عمر قضى في الجائفة إذا نفذت الجوف بأرش جائفتين ولأنه أنفذه من موضعـين أشبه مـالو أنفـذه بضربتين ولو أدخل شخص يده في جائفة إنسان فخرق بطنه من موضع آخر لزمه أرش جائفة بلا خلاف (**وإن جرح وركه فوصل**) الجرح (**جوفـه أو أوضحه فـوصل**)

الإيضاح (**قفاه فـ**)ـعلى من جرح الورك فوصل الجوف (**مع دية جائفة**) حكومة (**أو**) أي وعلى من أوضح شخصاً فوصل قفاه مع دية (**موضحة حكومة بجرح قفاه أو**) جرح (**وركه**) لأن الجرح في غير موضع الجائفة وفي غير موضع الموضحة فانفرد بالضمان كما لو لم يكن معه جائفة أو موضحة (**ومن وسع فقط جائفة**) أجافها غيره (**باطنا وظاهراً**) فعليه دية جائفة لأن فعله لو انفرد فهو جائفة فلا يسقط حكمه بانضمامه إلى غيره (**أو فتق جائفة مندملة أو**) فتق (**موضحة نبت شعرها فـ**)ـعليه (**جائفة**) في الأولى (**موضحة**) في الثانية لأن الجرح إذا التحم صار كالصحيح بعوده إلى حالته الأولى فكأنه لم يكن تقدمه جناية أخرى متجددة (**وإلا**) يوسع باطن الجائفة وظاهرها بل وسع أحدهما فقط أو لم تكن الجائفة مندملة أو الموضحة نبت شعرها ففتقها فعليه (**حكومة**) لأن فعله ليس جائفة ولا موضحة ولا مقدر فيه وعليه أيضاً أجرة الطبيب وثمن الخيط وان وسع طبيب جائفة باذن مجني عليه مكلف أو أذن ولي غيره لمصلحة فلا شيء عليه (**من وطىء زوجة صغيرة**)لا يوطأ مثلها(**أو**)وطىء زوجة(**نحيفة لا يوطأ مثلها فخرق**) بوطئه (**ما بين مخرج بول و**) مخرج (**مني أو**) خرق بوطئه (**ما بين السبيلين فـ**)ـعليه (**الدية**) كاملة (**إن لم يستمسك بول**) لابطاله نفع المحل الذي يجتمع فيه البول كما لو جنى على شخص فصار لا يستمسك الغائط (**والا**) بأن استمسك البول (**فـ**)ـعليه أرش (**جائفة**) ثلث الدية لقضاء عمر في الإفضاء بثلث الدية ولا يعرف له مخالف من الصحابة(**وان كانت**)الزوجة(**ممن يوطأ مثلها لمثله أو**)كانت الموطوءة حرة (**أجنبية**) أي غير زوجة واطىء (**كبيرة مطاوعة ولا شبهة**) لواطىء فوطئها (**فوقع ذلك**) أي خرق ما بين السبيلين أو ما بين مخرج بول ومني (**فـ**)ـهو (**هدر**) لحصوله من فعل مأذون فيه كأرش بكارتها ومهر مثلها وكما لو أذنت في قطع يدها فسرى القطع إلى نفسها بخلاف ما لو أذنت في وطئها فقطع يدها لأنه ليس من المأذون فيه ولا من ضرورته (**ولها**) أي الموطوءة (**مع شبهة أو**) مع (**اكراه المهر**) لاستيفائه منفعة البضع (**و**) لها (**الدية**) كاملة (**ان لم يستمسك بول**) لأنها إنما أذنت في الفعل مع الشبهة لاعتقادها أنه هو المستحق فإذا كان غيره ثبت عليه الضمان وجوب كمن أذن في قبض دين ظانا أنه

يستحقه فبان غيره وأما مع الاكراه فلأنه ظالم متعد **(والا)** بأن استمسك بول مع خرق ما بين السبيلين أو ما بين مخرج بول ومني مع وطء شبهة أو إكـراه فعليه مـع المهر **(ثلثها)** أي الدية لجناية جائفة لقضاء عمر كما تقدم **(ويجب أرش بكارة)** أي حكومة **(مع فتق بغير وطء)** لعدوانه بذلك الفعل **(وإن التحم ما)** أي جرح **(ارشه مقدر)** كجائفة وموضحة وما فوقها ولو على غير شين **(لم يسقط)** أرشه لعموم النصوص .

فصل وفي كسر ضلع بكسر الضاد المعجمة وفتح اللام أو إسكانها

(جبر مستقيما) أي كما كان بأن لم تتغير صفته **(بعير وكذا)** أي كالضلع إذا جبر مستقيماً **(ترقوة)** بفتح التاء جبرت كما كانت ففيهما بعير نصاً وفي الترقوتين بعيران لما روى سعيد بسنده عن زيد بن أسلم عن عمر بن الخطاب في الضلع جمل وفي الترقوة جمل والترقوة العظم المستدير حول العنق من ثغرة النحر إلى الكتف لكل إنسان ترقوتـان **(والا)** يجبر الضلع والترقوة مستقيمين **(فـ)**ـفي كل منهما **(حكومة)** وتأتي **(وفي كسر كل)** عظم **(من زند)** بفتح الزاي **(و)** من **(عضد وفخذ وساق وذراع وهو الساعد الجامع لعظمي الزند بعيران)** نصاً . لما روى سعيد عن عمرو بن شعيب أن عمرو بن العاص كتب إلى عمر في أحـد الزندين إذا كسر فكتب إليه عمر أن فيه بعيرين وإذا كسر الزندان ففيهما أربعاً من الإبل ومثله لا يقال من قبل الرأي ولا يعرف له مخالف من الصحابة والحق بالزند في ذلك باقي العظام المذكورة لأنها مثله **(وفيما عدا ما ذكر من جرح و)** من **(كسر عظم كـ)**ـكسر **(خرزة صلب و)** كسر **(عصعص)** بضم العينين وقد تفتح الثانية أي عجب ذنب **(و)** كسر عظم **(عانة حكومة)** لأنه لا مقدر فيها **(وهي)** أي الحكومة **(أن يقوم المجني عليه كأنه قن لا جناية به ثم)** يقوم **(وهي)** أي الجناية **(به قد برئت فما نقص من القيمة)** بالجناية **(فله)** أي المجني عليه على جان **(كنسبته)** أي نقص القيمة **(من الدية فـ)**ـيجب **(فيمن قوم)** لو كان قنا **(صحيحاً بعشرين و)** قوم لو كان قنا **(مجنياً عليه)** تلك الجناية **(بتسعة عشر نصف عشر ديته)** أي المجني عليه لنقصه بالجناية نصف عشر قيمته لو كان قنا ولو قوم سليما بستين ثم مجنيا

عليه بخمسين ففيه سدس ديته لنقصه بالجناية سدس قيمته (**ولا يبلغ بحكومة**) جناية في (**محل له**) أي فيه مقدر شرعاً (**مقدره**) أي ما قدر فيه (**فلا يبلغ بها**) أي الحكومة (**أرش موضحة في شجة دونها**) كالسمحاق (**ولا**) يبلغ بحكومة (**دية أصبع أو**) دية (**أنملة فيما دونهما**) أي الأصبع والأنملة ولا يقوم مجني عليه حتى يبرأ ليستقر الأرش (**فلو لم تنقصه**) أي الجناية (**حال برء قوم حال جريان دم**) لئلا تذهب بالجناية على معصوم هدراً (**فإن لم تنقصه الجناية**) أيضاً أي حال جريان دم (**أو زادته**) الجناية (**حسناً**) كقطع سلعة أو ثؤلول (**فلا شيء فيها**) لأنه لا نقص فيها .

باب العاقلة وما تحمله

العاقلة من الدية (**وهي**) أي العاقلة (**من غرم ثلث دية فأكثر**) من ثلث الدية (**بسبب جناية غيره**) أي الغارم سموا بذلك لأنهم يعقلون يقال عقلت فلاناً إذا أعطيت ديته وعقلت عن فلان إذا غرمت عنه دية جنايته وأصله من عقل الإبل وهي الحبال التي تثني بها أيديها ذكره الأزهري وقيل من العقل أي المنع لأنهم يمنعون عن القاتل أو لأنها تعقل لسان ولي المقتول ولما عرف العاقلة بالحكم وهو منتقد بالدور قال (**وعاقلة جان**) ذكر أو أنثى (**ذكور عصبته نسباً وولاء حتى عمودي نسبه و**) حتى (**من بعد**) كابن ابن ابن عم جد جان لحديث أبي هريرة قال : « قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتاً بغرة عبد أو أمة ثم ان المرأة التي قضي عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله ﷺ أن ميراثها لبنتيها وزوجها وإن العقل على عصبتها » متفق عليه وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ « قضى أن يعقل عن المرأة عصبتها من كانوا ولا يرثون منها إلا ما فضل عن ورثتها » رواه الخمسة إلا الترمذي ولأن العصبة يشدون أزر قريبهم وينصرونه فاستوى قريبهم وبعيدهم في العقل ولأن الأب والابن أحق بنصرته من غيرهما فوجب أن يحملا عنه كالإخوة وبني الأعمام وأما حديث « لا يجني عليك ولا تجني عليه » أي إثم جنايتك لا يتخطاك إليه واثم جنايته لا يتخطاه إليك كقوله تعالى : ﴿ **ولا تزر وازرة وزر أخرى** ﴾ وإذا ثبت العقل في عصبة النسب فكذا عصبة

الولاء لعموم الخبر وأما الأخ للأم وذوو الأرحام والنساء فليسوا من العاقلة بلا خلاف لأنهم ليسوا من أهل النصرة (**لكن لو عرف نسبه من قبيلة ولم يعلم من أي بطونها**) هو (**لم يعقلوا**) أي رجال القبيلة (**عنه**) أي الجاني الذي لم يعلم من أي بطونها فلو قتل قرشي ولم يعلم من أي بطون قريش لم تعقل قريش عنه كما لا يرثونه لتفرقهم وصيرورة كل قوم منهم ينتسبون إلى أب أدنى يتميزون به (**ويعقل**) عصبة (**هرم**) غني (**وزمن**) غني(**وأعمى**) غني (**وغائب**) غني (**كضدهم**)أي كشاب وصحيح وبصير وحاضر لاستوائهم في التعصيب وكونهم من أهل المواساة و (**لا**) يعقل (**فقير**) أي من لا يملك نصاباً عند حلول الحول فاضلاً عنه كحج وكفارة ظهار (**ولو**) كان (**معتملاً**) لأنه ليس من أهل المواساة كالزكاة ولأنها وجبت على العاقلة تخفيفاً على الجاني فلا تنتقل على من لا جناية منه (**ولا**) يعقل (**صغير أو مجنون**) لأنهما ليسا من أهل النصرة والمعاضدة (**أو امرأة**) ولو معتقة (**أو خنثى مشكل**) لما تقدم (**أو قن**) لأنه لا مال له (**أو مباين لدين جان**) لفوات النصرة وفي الكافي بناء على توريثهم فيؤخذ منه أنه يعقل في الولاء (**ولا تعاقل بين ذمي وحربي**) لانقطاع التناصر بينهما (**ويتعاقل أهل ذمة اتحدت مللهم**) كما يتوارثون ولأنهم من أهل النصرة كالمسلمين فان اختلفت مللهم فلا تعاقل كما لا توارث ولا يعقل عن المرتد أحد لا مسلم ولا ذمي لأنه لا يقر فخطؤه في ماله (**وخطأ إمام و**) خطأ (**حاكم في حكمهما في بيت المال**) لا تحمله عاقلتهما لأنه يكثر فيحف بالعاقلة ولأن الإمام والحاكم نائبان عن الله فيكون أرش خطئهما في مال الله (**كخطأ وكيل**) فإنه لا ضمان عليه فيما تلف منه بلا تعد ولا تفريط بل يضيع على موكله أو كخطأ وكيل يتصرف لعموم المسلمين كالوزراء فخطؤه في حكمه في بيت المال لما تقدم (**وخطؤهما**) أي الامام والحاكم (**في غير حكم**) كرميهما صيداً فيصيبا آدمياً (**على عاقلتهما**) كخطأ غيرهما (**ومن لا عاقلة له أوله**) عاقلة (**وعجزت عن الجميع**) أي جميع ما وجب بجنايته خطأ (**فالواجب من الدية**) إن لم تكن عاقلة أو كانت وعجزت عن شيء منها (**أو تتمته**) إن عجزت عن بعضها وقدرت على البعض (**مع كفر جان عليه**) في ماله حالاً (**ومع إسلامه**) أي الجاني الواجب أو تتمته (**في بيت المال حالاً**) لأنه عليه السلام ودى

الأنصاري الذي قتل بخيبر من بيت المال ولأن المسلمين يرثون من لا وارث له فيعقلون عنه عند عدم عاقلته (**وتسقط**) الدية (**بتعذر أخذ منه**) أي من بيت المال حيث وجبت فيه (**لوجوبها**) أي الدية (**ابتداء عليها**) أي العاقلة دون القاتل لأنه لا يطالب بها غير العاقلة ولا يعتبر تحملهم لها ولا رضاهم فلا تؤخذ من غير من وجبت عليه كما لو عدم القاتل (**ومن تغير دينه**) بأن كان كافراً فأسلم وقد رمى ثم أصاب بين رمي وإصابة (**فالواجب في ماله**) ولا يعقل عنه المسلمون لأنه لم يكن مسلماً حال رميه ولا المعاهدون لأنه لم يجن إلا وهو مسلم وكذا ان رمى وهو مسلم ثم ارتدثم قتل السهم انساناً لم يعقله أحد (**وإن تغير دين جارح حالتي جرح وزهوق**) روح مجني عليه (**حملته عاقلته**) أي الجارح (**حال جرح**) لأنه لم يصدر منه فعل بعد الجرح (**وإن انجر ولاء ابن معتقة**) بأن عتق أبوه فانجر ولاء أولاده إلى مواليه (**بين جرح**) وتلف (**أو**) بين (**رمي وتلف فكتغير دين فيهما**) أي المسألتين ففي مسألة الرامي الواجب في مال جان وفي مسألة الجرح على عاقلته من موالي الأم لما تقدم .

فصل ولا تحمل العاقلة عمداً

وجب به قود ولا كجائفة ومأمومة (**ولا**) تحمل (**صلح انكار ولا**) تحمل (**اعترافاً بأن يقر**) جان (**على نفسه بجناية خطأ أو شبه عمد توجب ثلث دية فأكثر وتنكر العاقلة ولا**) تحمل (**قيمة دابة أو**) قيمة (**قن أو قيمة طرفه ولا**) تحمل (**جنايته**) أي القن لحديث ابن عباس مرفوعاً « لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً » وروي عن ابن عباس موقوفاً ولا يعرف له مخالف من الصحابة ولأن القاتل عمداً غير معذور فلا يستحق المواساة ولا التخفيف ولأن الصلح يثبت بفعله واختياره فلا تحمله العاقلة كالاعتراف لأنه منهم في مواطأة المقر لهم بالقتل ليأخذ الدية من عاقلته فيقاسمهم إياها ولأن العبد يضمن ضمان المال أشبه سائر الأموال (**ولا**) تحمل العاقلة (**ما دون ثلث دية ذكر**) حر (**مسلم**) كثلاث أصابع وأرش موضحة لقضاء عمر أنها لا تحمل شيئاً حتى يبلغ عقل المأمومة ولأن الأصل الضمان على الجاني

لأنه المتلف خولف في ثلث الدية فأكثر لاجحافه بالجاني لكثرته فبقي ما عداه على الأصل (**إلا غرة جنين مات مع أمه أو**) مات (**بعدها**) أي أمة (**بجناية واحدة**) فتحمل الغرة تبعاً لدية الأم نصاً لاتحاد الجناية و (**لا**) تحمل الغرة ان مات بجناية عليه وحده دون أمه أو مات (**قبلها**) أي أمه بأن أجهضته ميتاً ثم ماتت ولو اتحدت الجناية (**لنقصه**) أي ما وجب في الجنين من الغرة (**عن الثلث**) ولا تبعية لتقدمه (**وتحمل**) العاقلة (**شبه عمد**) لحديث أبي هريرة « اقتتلت امرأتان من هذيل » وتقدم ولأنه نوع قتل لا يوجب القصاص أشبه الخطأ (**مؤجلاً**) ما وجب في شبه العمد (**في ثلاث سنين كواجب بخطأ**) لما روي عن عمر وعلي أنهما قضيا بالدية على العاقلة في ثلاث سنين ولا مخالف لهما في عصرهما ولأنها تحمله مواساة فاقتضت الحكمة تخفيفه عليها (**ويجتهد حاكم في تحميل**) كل من العاقلة لأنه لا نص فيه فرجع فيه إلى اجتهاده كتقدير النفقة (**فيحمل**) الحاكم (**كلا** (منهم (**ما يسهل عليه**) نصاً لأن ذلك مواساة للجاني وتخفيف عنه فلا يشق على غيره (**ويبدأ**) في تحميل عاقلة (**بالأقرب**) فالأقرب (**كإرث**) فيقسم على الآباء والأبناء ثم الأخوة ثم بني الأخوة ثم الأعمام ثم بنيهم ثم أعمام الأب ثم بنيهم ثم أعمام الجد ثم بنيهم وهكذا أبداً حتى تنقرض عصبة النسب ثم الولي المعتق ثم عصبة الأقرب فالأقرب كالميراث (**لكن تؤخذ من بعيد لغيبة قريب**) وإن اتسعت أموال الأقربين للدية لم يتجاوزهم وإلا انتقلت إلى من يليهم (**فإن تساووا**) في القرب (**وكثروا وزع الواجب بينهم**) بحسب ما يسهل على كل منهم ولا يتجاوزهم وإن لم تتسع أموالهم لحمل الواجب انتقل إلى من يليهم (**وما أوجب ثلث دية**) فقط (**أخذ في رأس الحول**) لأن العاقلة لا تحمل حالاً (و) ما أوجب (**ثلثيها**) أي الدية كجائفة مع مأمومة (**فأقل**) كدية امرأة وعين ويد من حر مسلم ونحو ذلك (**أخذ**) في (**رأس الحول ثلث**) دية (و) أخذت (**التتمة**) للواجب (**في رأس**) حول (**آخر**) رفقاً بالعاقلة (**وإن زاد**) الواجب على ثلثي الدية (**ولم يبلغ دية كاملة**) كأرش سبع أصابع فأكثر من ذكر حر مسلم (**أخذ رأس كل حول ثلث**) دية (و) أخذت (**التتمة**) من الواجب (**في رأس**) حول (**ثالث وإن أوجب**) خطأ أو شبه عمد (**دية أو أكثر**) من

دية (**بجناية واحدة كضربة أذهبت السمع والبصر ففي**) رأس (**كل حول**) يؤخذ من العاقلة (**ثلث**) دية لما تقدم وكذا لو قتلت ضربة حاملاً وجنينها بعد أن استهل (**و**) ان ذهب السمع والبصر أو نحوهما (**بجنايتين**) بأن ضربه فأذهب سمعه ثم جنى عليه فأذهب بصره بديتهما في ثلاث سنين (**أو قتل اثنين**) ولو بجناية (**فديتهما**) تؤخذ (**في ثلاث**) سنين لانفراد كل من الجنايتين بحكمه (**وابتداء حول قتل**) من (**حين زهوق**) روح (**و**) ابتداء حول في (**جرح من برء**) لأنه وقت الاستقرار (**ومن صار**) من العاقلة (**أهلاً عند الحول**) كصبي بلغ ومجنون عقل عنده (**لزمه**) ما كان يلزمه لو كان كذلك جميع الحول لوجوده وقت الوجوب وهو من أهل الوجوب (**وإن حدث**) به (**مانع بعد الحول**) كأن جن (**فـ**) ـعليه (**قسطه**) أي ذلك الحول الذي كان فيه أهلاً للوجوب (**وإلا**) بأن حدث المانع من الحول أو في أثنائه (**سقط**) قسط ذلك الحول عنه . لأنه مال يجب مواساة فسقط بحدوث المانع قبل تمام الحول كالزكاة .

باب كفارة القتل

سميت بذلك من الكفر بفتح الكاف . أي الستر . لأنها تستر الذنب وتغطيه . وأجمعوا على وجوبها في الجملة لقوله تعالى : ﴿ **ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ـ الآية** ﴾ (**وتلزم**) الكفارة (**كاملة في مال قاتل لم يتعمد**) القتل . بأن قتل خطأ أو شبه عمد للآية وألحق بالخطأ شبه العمد . لأنه في معناه . بخلاف العمد المحض (**ولو**) كان القاتل (**كافراً أو قناً أو صغيراً أو مجنوناً**) لأنها حق مالي يتعلق بالفعل أشبهت الدية وأيضاً هي عبادة مالية أشبهت الزكاة (**أو إماماً في خطأ يحمله بيت المال أو مشاركاً**) في القتل . لأن الكفارة موجب قتل آدمي فوجب إكمالها على كل من الشركاء فيه كالقصاص ، وسواء قتل بمباشرة (**أو بسبب**) كحفر بئر تعدياً ، ولو كان القتل بها (**بعد موته**) أي المتسبب لعموم قوله تعالى : ﴿ **ومن قتل** ﴾ (**نفساً**) مفعول لقاتل (**محرمة ولو نفسه**) أي القاتل (**أو**) نفس (**قنه**) لعموم الآية (**أو**) كان المقتول (**مستأمناً**) لأنه آدمي قتل ظلماً أشبه المسلم ، ولعموم قوله تعالى : ﴿ **وإن كان من قوم**

بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة ﴾ (أو) كان القتيل (جنيناً) بأن ضرب بطن حامل فألقت جنيناً ميتاً أو حياً ثم مات لأنه نفس محرمة ؛ ولا كفارة بإلقاء مضغة لم تتصور (غير أسير حربي يمكنه) أي الذي أسره (أن يأتي به الإمام) فيحرم عليه قتله ، ولا كفارة فيه (و) غير (نساء) أهل (حرب وذريتهم و) غير (من لم تبلغه الدعوة) أي دعوة الإسلام . فيحرم قتلهم ، ولا كفارة لمفهوم قوله تعالى : ﴿ وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق ـ الآية ﴾ ولأنهم لا أمان لهم ولا أيمان ، والمنع من قتلهم للافتيات على الإمام ، أو انتفاع المسلمين بهم . أو لعدم الدعوة ولأنهم غير مضمونين بقصاص ولا دية . أشبهوا مباح الدم و(لا) كفارة على من قتل نفساً (مباحة كباغ) ومرتد ، ومن تحتم قتله للمحاربة (وكا) (لقتل قصاصاً أو حدا) أو قتله (دفعاً عن نفسه) لصوله عليه . لأنه مأذون له فيه شرعاً ، وكفارته عتق رقبة مؤمنة فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، ولا إطعام فيها . وتقدم في الظهار (ويكفر قن بصوم) لأنه لا مال له يعتق منه (و) يكفر (من مال غير مكلف) كصغير ومجنون (وليه) فيعتق منه رقبة لعدم إمكان الصوم منهما . ولا تدخله النيابة . وتقدم في الحجر ، ويكفر سفيه ومفلس بصوم (وتتعدد) الكفارة (بتعدد قتل) كتعدد الدية بذلك لقيام كل قتيل بنفسه وعدم تعلقه بغيره .

باب القسامة

بفتح القاف (وهي) اسم مصدر من أقسم إقساماً وقسامة . قال الأزهري : هم القوم يقسمون في دعواهم على رجل أنه قتل صاحبهم سموا قسامة باسم المصدر كعدل ورضا . وشرعاً (أيمان مكررة في دعوى قتل معصوم) لا نحو مرتد ولو جرح مسلماً . قال ابن قتيبة: أول من قضى بالقسامة في الجاهلية الوليد بن المغيرة . فأقرها النبي ﷺ في الإسلام (فلا تكون) القسامة(في)دعوى قطع (طرف ولا) في دعوى (جرح) لأنها ثبتت على خلاف الأصل في النفس لحرمتها فاختصت بها كالكفارة (وشروط صحتها ؛ عشرة) أحدها (اللوث وهو العداوة الظاهرة وجد معها) أي

العداوة (**أثر قتل**) كدم في أذنه أو أنفه (**أولا**) لحصول القتل بما لا أثر له كضم الوجه والخنق وعصر الخصيتين ، ولأنه ﷺ لم يسأل الأنصار هل بقتيلهم أثر أم لا (**ولو**) كانت العداوة (**مع سيد مقتول**) لأن السيد هو المستحق لدمه وأم الولد والمدبر والمكاتب والمعلق عتقه بصفة في ذلك كالقن لأنه نفس معصومة أشبه الحر والعداوة الظاهرة (**نحو ما كان بين الأنصار وأهل خيبر ، وما بين القبائل التي يطلب بعضها بعضاً بثأر**) وما بين البغاة وأهل العدل ، وما بين الشرطة واللصوص . ولا يشترط مع اللوث أن لا يكون بموضع القتل غير العدو نصاً لأنه ﷺ لم يسأل الأنصار هل كان بخيبر غير اليهود أو لا مع أن الظاهر وجود غيرهم فيها لأنها كانت أملاكاً للمسلمين يقصدونها لاستغلالها . وفي الإقناع لو وجد قتيل في صحراء وليس معه غير عبده كان ذلك لوثاً في حق العبد (**وليس يغلب على الظن صحة الدعوى**) أي دعوى القتل (**كتفرق جماعة عن قتيل و**) كـ (**ـوجوده**) أي القتيل (**عند من معه محدد**) كسكين وخنجر (**ملطخ بدم و**) كـ (**ـشهادة من لم يثبت بهم قتل**) كنساء وصبيان (**بلوث**) خبر ليس (**كقول مجروح فلان جرحني**) فليس لوثاً لأنه العداوة فقط لأن القسامة إنما ثبتت مع العداوة بقضية الأنصار الذي قتل بخيبر ، ولا يقاس عليها لثبوت الحكم بالمظنة ، ولا يقاس في المظان ولا قياس في المظان لأن الحكم إنما يتعدى بتعدي سببه . والقياس : المظان جمع بمجرد الحكمة وغلبة الظنون ؛ والحكم بالظنون يختلف باختلاف القرائن والأحوال والأشخاص فلا يمكن ربط الحكم بها (**ومتى فقد**) اللوث (**وليست الدعوى بـ**) ـقتل (**عمد**) بأن كانت بقتل خطأ أو شبه عمد (**حلف مدعي عليه يميناً واحدة**) لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً « البينة على المدعي واليمين على من أنكر إلا في القسامة » رواه الدارقطني (**ولا يمين في**) دعوى قتل (**عمد**) مع فقد لوث لأنه ليس بمال (**فيخلى سبيله**) أي المدعى عليه القتل عمدا حيث أنكر ولا بينة (**وعلى رواية فيها قوة**) وهي أشهر واختارها الموفق وغيره وقدمها في الهداية والمذهب ومسبوك الذهب والمستوعب والخلاصة والمحرر والرعايتين والحاوي والفروع وغيرهم . ذكره في التنقيح (**يحلف ، فلو نكل لم يقض عليه بغير الدية**) احتياطاً للدماء . الشرط (**الثاني تكليف**)

الــ (ـقاتل) أي مدعى عليه القتل (**لتصح الدعوى**) لأنها لا تصح على صغير ولا مجنون . الشرط (**الثالث إمكان القتل منه**) أي المدعى عليه (**وإلا**) يمكن منه قتل لنحو زمانة لم تصح عليه دعواه (**كبقية الدعاوى**) التي يكذبها الحس ، وإن أقام مدعى عليه بينة أنه كان يوم القتل في بلد بعيد من بلد المقتول ولا يمكنه مجيئه منه إليه في يوم واحد بطلت الدعوى . قاله في الشرح . الشرط (**الرابع وصف القتل**) أي أن يصفه المدعي (**في الدعوى**) كأن يقول جرحه بسيف أو سكين ونحوه في محل كذا من بدنه أو خنقه أو ضربه بنحو لت في رأسه ونحوه (**فلو استحلفه**) أي المدعى عليه (**حاكم قبل تفصيله**) أي وصف مدع القتل (**لم يعتد به**) أي الحلف لعدم صحة الدعوى الشرط (**الخامس طلب جميع الورثة**) فلا يكفي طلب بعضهم لعدم انفراده بالحق الشرط (**السادس اتفاقهم**) أي جميع الورثة (**على الدعوى**) للقتل (**فلا يكفي عدم تكذيب بعضهم بعضاً**) إذ الساكت لا ينسب إليه حكم الشرط (**السابع اتفاقهم**) أي جميع الورثة (**على القتل فإن أنكر**) القتل (**بعض**) الورثة (**فلا قسامة**) الشرط (**الثامن اتفاقهم**) أي الورثة (**على**) عين (**قاتل**) نصاً (**فلو قال بعض**) الورثة (**قتله زيد و**) قال (**بعضهم قتله بكر فلا قسامة**) وكذا لو قال بعضهم قتله زيد وقال بعضهم لم يقتله زيد عدلاً كان المكذب أو فاسقاً لاقراره على نفسه بتبرئة زيد وكذا لو قال أحد ابنـيّ القتيل قتله زيد وقال الآخر لا أعلم قاتله فلا قسامة كما لو كذبه لأن الأيمان أقيمت مقام البينة ولا يجوز أن يقوم أحدهما مقام الآخر في الأيمان كسائر الدعوى (**ويقبل تعيينهم**) أي الورثة لقاتل (**بعد قولهم لا نعرفه**) لإمكان علمه بعد جهله الشرط (**التاسع كون فيهم**) أي الورثة (**ذكور مكلفون**) لحديث (**يقسم خمسون رجلاً منكم وتستحقون دم صاحبكم**)ولأن القسامة يثبت بها قبل العمد فلم تسمع من النساء كالشهادةوالديةإنما تثبت ضمناً لا قصداً (**ولا يقدح غيبة بعضهم**) أي الورثة (و) لا (**عدم تكليفه**) بأن كان بعضهم صغيراً أو مجنوناً (و) لا يقدح (**نكوله**) أي بعض الورثة عن اليمين لأن القسامة حق له ولغيره فقيام المانع بصاحبه لا يمنع حلفه واستحقاقه لنصيبه كالمال المشترك (**فلذكر حاضر مكلف**) أن يحلف (**بقسطه**) من الأيمان (**ويستحق نصيبه من**

الدية) كما لو كان الكل حاضرين مكلفين (**ولمن قدم**) من الغائبين (**أو كلف**) أي بلغ أو عقل من الورثة (**أن يحلف بقسط نصيبه**) من الأيمان (**ويأخذه**) أي نصيبه من الدية لبنائه على أيمان صاحبه كما لو كان حاضراً مكلفاً ابتداء الشرط (**العاشر كون الدعوى على واحد**) لا اثنين فأكثر (**معين**) لقوله للأنصار : « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع إليكم برمته » ولأنها بينة ضعيفة خولف بها الأصل في قتل الواحد فاقتصر عليه (**فلو قالوا**) أي ورثة القتيل (**قتله هذا مع آخر**) فلا قسامة لما تقدم من اشتراط اتحاد المدعى عليه (**أو**) قالوا قتله (**أحدهما فلا قسامة**) لأنها لا تكون إلا على معين (**ولا يشترط كونها**) أي القسامة (**بقتل عمد**) لأنها حجة شرعية فوجب أن يثبت بها الخطأ كالعمد (**ويقاد فيها**) أي القسامة (**إذا تمت الشروط**) العشرة وشروط القود لقوله ﷺ : «يحلف خمسون منكم على رجل منهم فيدفع إليكم برمته » وفي لفظ لمسلم « ويسلم إليكم » والرمة الحبل الذي يربط به من عليه القود ولثبوت العمد بالقسامة كالبينة فيثبت أثره وروى الأثرم بإسناده عن عامر الأحول أن النبي ﷺ « أقاد بالقسامة في الطائف » .

فصل ويبدأ فيها أي القسامة

(**بأيمان ذكور عصبته**) أي القتيل (**الوارثين**) بدل من العصبة أي بذكور الوارثين له فيقدمون بها على أيمان المدعي عليه فلا يمكن مدعي عليه من حلف مع وجود ذكر من ورثة القتيل ومع وجود شرط القسامة لقيام أيمانهم مقام بينتهم هنا خاصة للخبر وعلم منه أن العصبة غير الوارث لا يحلف في القسامة لأنه لا يستحق من الدم كسائر الدعاوى ولا تختص القسامة بالعصبة كما توهمه عبارته بل بذكور الورثة كما يعلم مما يأتي (**فيحلفون خمسين**) يميناً (**بقدر إرثهم**) من القتيل لأنه حق يثبت تبعاً للميراث أشبه المال (**ويكمل الكسر كابن وزوج**) قتيلة (**فيحلف الابن ثمانية وثلاثين و**) يحلف (**الزوج ثلاثة عشر**) يميناً لأن للزوج الربع وهو من الخمسين اثنا عشر ونصف فيكمل فتصير ثلاثة عشر وللابن الباقي وهو سبعة وثلاثون

ونصف فيكمل فتصير كما ذكر (**فلو كان معهما**) أي الزوج والابن (**بنت حلف زوج سبعة عشر**) يميناً (و) حلف (**ابن أربعة وثلاثين يميناً**) لأن حصة البنت وهي الربع ترد على الزوج والابن بقدر حصتيهما فتقسم الخمسون بين الابن والزوج على ثلاثة كمسائل الرد ويكمل الكسر (**وإن كانوا**) أي الورثة (**ثلاثة بنين**) **فقط** أو مع بنات وزوجة (**حلف كل**) ابن منهم (**سبعة عشر يميناً**) ليكمل الكسر (**وان انفرد**) ذكر (**واحد**) بالارث أو كان معه نساء (**حلفها**) أي الخمسين يميناً لاعتبار عددها كنصاب الشهادة (**وان جاوزوا**) أي ذكور الورثة (**خمسين**) رجلاً (**حلف**) منهم (**خمسون**) رجلاً (**كل واحد يميناً**) لقوله ﷺ « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع إليكم برمته » (**وسيد**) في ذلك ولو مكاتبا لا مأذونا في تجارة (**كوارث**) فان كان رجلاً واحداً أو معه نساء حلفها وإن كانوا اثنين فأكثر حلف كل منهم بقدر ملكه فيه ويكمل كسر وإن كان امرأة أو نساء فكما لو كان ورثة الحر كلهم نساء ويأتي (**ويعتبر**) لأيمان قسامة (**حضور مدع ومدعى عليه وقت حلف كبينة عليه**) أي القتل فلا تسمع إلا بحضرة كل من مدعي ومدعى عليه ويجوز للأولياء أن يقسموا على القاتل إذا غلب على ظنهم أنه قتله وإن كانوا غائبين عن مكان القتل. قاله القاضي . ولا ينبغي أن يحلفوا إلا بعد الاستيثاق وغلبة الظن وينبغي للحاكم أن يعظهم ويعرفهم ما في اليمين الكاذبة و (**لا**) يعتبر فيها (**موالاة الايمان. ولا كونها في مجلس**) واحد فلو جيء بها في مجالس أجزأت كما لو أتى من له بينة في كل مجلس بشاهد (**ومتى حلف الذكور**) من الورثة (**فالحق**) الواجب بالقتل (**حتى في**) قتل (**عمد للجميع**) أي جميع الورثة ذكوراً ونساء لأنه حق ثبت للميت فصار لورثته كالدين (**وإن نكلوا**) أي ذكور الورثة عن أيمان (**القسامة أو كانوا**) أي الورثة (**كلهم خناثى أو نساء حلف مدعى عليه خمسين**) يميناً (**وبرىء**) لقوله ﷺ « فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم أي يبرؤ ن منكم » وفي لفظ « فيحلفون خمسين يميناً ويبرؤ ن من دمه » (**إن رضوا**) أي الورثة بأيمان مدعى عليه لأنه ﷺ لم يحلف اليهود حين قال الأنصار كيف تأخذ بأيمان قوم كفار (**ومتى نكل**) مدعي عليه عن شيء من

الخمسين يميناً (**لزمته الدية وليس للمدعي إن ردها**) أي المدعي عليه (**عليه ان يحلف**) لنكوله عنها أولاً (**وإن نكلوا**) أي الورثة عن أيمان القسامة (**ولم يرضوا بيمينه**) أي المدعى عليه (**فداه الإمام القتيل من بيت المال**) وخلى المدعى عليه لأنه عليه الصلاة والسلام ودى الانصاري من عنده لما لم ترض الانصار بيمين اليهود ولأنه لم يبق سبيل الى الثبوت ولم يوجد ما يوجب السقوط فوجب الغرم من بيت المال لئلا يضيع المعصوم هدراً (**كميت في زحمة كجمعة وطواف**) فيفدي من بيت المال نصاً واحتج بما روى عن عمر وعلي ومنه ما روى سعيد في سننه عن ابراهيم قال قتل رجل في زحام الناس بعرفة فجاء أهله الى عمر فقال بينتكم على من قتله فقال علي يا أمير المؤمنين لا يعطل دم امرىء مسلم ان علمت قاتله وإلا فأعط ديته من بيت المال (**وان كان**) الميت (**قتيلا وثم**) بفتح المثلثة أي هناك في محل القتل في الزحمة (**من بينه وبينه**) أي القتيل (**عداوة أخذ به**) نقله منها والمراد اذا تمت شروط القسام وحلف ذكور ورثته خمسين يميناً كما تقدم قال القاضي إن كان في القوم من بينه وبينه عداوة وأمكن ان يكون هو قتله فهو لوث .

كتاب الحدود

(**وهي جمع حد وهو**) لغة المنع وحدود الله محارمه لقوله تعالى : ﴿ **تلك حدود الله فلا تقربوها**﴾ وحدوده أيضاً ما حده وقدره كالمواريث وتزويج الأربع لقوله تعالى : ﴿**تلك حدود الله فلا تعتدوها** ﴾ وما حده الشرع لا تجوز فيه زيادة ولا نقصان وعرفا (**عقوبة مقدرة شرعاً في معصية**) من زنا وقذف وشرب وقطع طريق وسرقة (**لتمنع**) تلك العقوبة (**من الوقوع في مثلها**) أي المعصية سمى بذلك إما من المنع لمنعه الوقوع في مثل تلك المعصية أو من التقدير لأنه مقدر شرعاً أو من معنى المحارم لأنها كفارة لها أو زواجر عنها (**ولا يجب**) حد إلا على مكلف لحديث « رفع القلم عن ثلاثة » رواه أبو داود والترمذي وحسنه والحد أولى بالسقوط من العبادة لعدم التكليف لأنه يدرأ بالشبهة ومن يخنق إن أقر أنه زنى في إفاقته أخذ باقراره وحد وإن أقر في إفاقته أنه زنى ولم يضفه إلى حال أو شهدت عليه بينة أنه زنى ولم تضفه إلى حال إفاقته فلا حد للاحتمال وكذا لاحد على نائم ونائمة (**ملتزم**) أحكامنا من مسلم وذمي بخلاف حربي ومستأمن وتقدم في الهدنة يؤخذ مهادن بحد لآدمي كحد قذف وسرقة لا بحد لله كزنا (**عالم بالتحريم**) لقول عمر وعثمان وعلي لاحد إلا على من علمه فلا حد على من جهله كمن جهل تحريم الزنا أو عين المرأة كمن زفت اليه غير امرأته فوطئها ظناً أنها أمرأته لحديث « ادرؤا الحدود بالشبهات ما استطعتم » (**وإقامته**) أي الحد (**للإمام ونائبه مطلقاً**) أي سواء كان الحد لله تعالى كحد زنا أو لآدمي كحد قذف لأنه يفتقر إلى الاجتهاد ولا يؤمن فيه الحيف فوجب تفويضه إلى نائب الله تعالى في خلقه.

ولأنه ﷺ كان يقيم الحدود في حياته وكذا خلفاؤه من بعده ويقوم نائب الإمام فيه مقامه لقوله ﷺ « واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها فاعترفت فرجمها وأمر برجم ما عز ولم يحضره » وقال « في سارق أني به اذهبوا به فاقطعوه » (**وتحرم شفاعة**) في حد الله تعالى بعد أن يبلغ الإمام (و) يحرم (**قبولها**) أي الشفاعة (**في حدالله تعالى بعد أن يبلغ الإمام**) لقوله ﷺ « فهلا قبل أن تأتيني به » ولأن الشفاعة فيه طلب فعل محرم على من طلب منه (**ولسيد حر مكلف عالم به**) أي الحد (**وبشروطه ولو**) كان السيد (**فاسقاً أو امرأة اقامته**) أي الحد (**بجلد وإقامة تعزير على رقيق كله**) لا مبعض (**له**) لقوله ﷺ « أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم » ولأن السيد يملك تأديب رقيقه وضربه على الذنب ، وهذا من جنسه ولكون سبب ولايته الملك استوى العدل والذكر فيه وضدهما وعلم منه أنه ليس لمكاتب ولا شريك في قن إقامته عليه لقصور ولايته ، ولا لغير مكلف لأنه مولى عليه (**ولو**) كان الرقيق (**مكاتباً أو مرهوناً أو مستأجراً**) فلسيده جلده في الحد بشرطه لعموم الخبر، ولتمام ملكه عليهم وما ذكره في المكاتب تبع فيه التنقيح والفروع . ونقل في تصحيح الفروع عن أكثر الأصحاب خلافه لاستقلاله بمنافعه وكسبه و (**لا**) يقيمه سيد على أمة (**مزوجة**) لقول ابن عمر « إذا كانت الأمة مزوجة رفعت إلى السلطان، فإن لم يكن لها زوج جلدها سيدها نصف ما على المحصن » ولا يعرف له مخالف من الصحابة ، ولأن منفعتها مملوكة لغيره ملكاً غير مقيد بوقت أشبهت المشتركة (**وما ثبت**) مما يوجب الحد على رقيق (**يعلمه**) أي السيد برؤية أو غيرها (**أو إقرار**) رقيق (**كـ**ـالثالث (**ببينة**) لأنه يجري مجرى التأديب بخلاف الحاكم فانه متهم ، وللسيد سماع البينة على رقيقه إذا علم شروطها (**وليس له**) أي السيد (**قتل في رده . و**) لا (**قطع في سرقة**) لأن الأصل تفويض إقامة الحد إلى الإمام ، وإنما فوض إلى السيد الجلد خاصة لأنه تأديب والحديث جاء في جارية زنت فالظاهر أنه إنما أراد ذلك الحد وشبهه ولأن في الجلد ستراً على رقيقه لئلا يفتضح بإقامة الإمام الحد عليه فتنقص قيمته وذلك منتف فيهما (**وتجب إقامة الحد ولو كان من يقيمه**) أي الحد (**شريكاً أو**

عوناً لمن يقيمه) أي الحد (عليه في) تلك (المعصية) لوجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر حتى في هذه الحالة ولا يجمع بين معصيتين (وتحرم إقامته) أي الحد (بمسجد) لحديث حكيم بن حزام « أن رسول الله ﷺ نهى أن يستقاد بالمسجد وأن تنشد الأشعار بالمسجد وأن تقام فيه الحدود » ولأنه لا يؤمن من حدوث ما يلوث المسجد فإن أقيم به لم يعد لحصول المقصود من الزجر (أو) أي ويحرم (أن يقيمه) أي الحد (إمام أو نائبه بعلمه) أي بلا بينة لقوله تعالى : ﴿ فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ﴾ ولقوله تعالى : ﴿ فإن لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون ﴾ ولأنه لا يجوز له التكلم به فالعمل أولى حتى لو رماه بما علمه منه لكان قاذفاً بحد للقذف (أو) أي ويحرم أن يقيم الحد (وصى على رقيق موليه) لأنه لا ملك له فيه (كأجنبي) فلا يقيمه على رقيق غيره (ولا يضمن من) أقام حداً على من (ليس له إقامته) عليه (فيما حده الإتلاف) كقتل زان محصن وقطع في سرقة لكن يؤدب الفاعل لافتياته على الإمام (ويضرب الرجل) الحد (قائماً) ليعطي كل عضو حظه من الضرب (بسوط) قال في الرعاية : من عنده حجم السوط بين القضيب والعصا ، وهو معنى ما في شرح المهذب للحنفية ، وفي المختار لهم بسوط لا ثمرة له ، قال في المبدع : فيتعين أن لا يكون من الجلد (لا خلق) نصاً . بفتح اللام . لأنه لم يؤلم (ولا جديد) لئلا يجرح ، وفي الرعاية : بين اليابس والرطب . وروى مالك عن زيد بن أسلم مرسلاً « أن رجلاً اعترف عند النبي ﷺ فأتى بسوط مكسور . فقال : فوق هذا فأتى بسوط جديد لم تكسر ثمرته . فقال : بين هذين » وروى عن أبي هريرة مسنداً ، وعن علي ضرب بين ضربين ، وسوط بين سوطين أي لا شديد فيقتل ولا ضعيف فلا يردع (بلا مد ولا ربط ، ولا تجريد) من ثياب . لقول ابن مسعود : ليس في ديننا مد ولا قيد ولا تجريد ، ولم ينقل عن احد من أصحابه ﷺ فعل ذلك ، ويكون عليه القميص والقميصان ، وينزع عنه فرو وجبة محشوة . لأنه لو ترك عليه ذلك لم يبال بالضرب (ولا يبالغ في ضرب) بحيث يشق الجلد . لأن القصد أدبه لا إهلاكه (ولا يبدي ضارب إبطه في رفع يد) للضرب نصاً (وسن تفريقه) أي

الضرب (**على الأعضاء**) ليأخذ منه كل عضو حظه ، وتوالي الضرب على عضو واحد يؤدي إلى قتله وهو مأمور بعدمه . قال في الشرح: ويكثر منه في مواضع اللحم كالإليتين والفخذين (**ويضرب من جالس ظهره وما قاربه**) أي الظهر (**ويجب**) في الجلد (**اتقاء وجه و**) اتقاء (**فرج و**) اتقاء (**مقتل**) كفؤاد وخصيتين. لئلا يؤدي ضربه في شيء من هذه المواضع إلى قتله وإذهاب منفعته ، والقصد أدبه فقط (**وامرأة كرجل. إلا أنها تضرب جالسة**) لقول علي تضرب المرأة جالسة والرجل قائماً (**وتشد عليها ثيابها ، وتمسك يداها**) لئلا تتكشف ولأن المرأة عورة، وفعل ذلك أستر لها (**ويجزىء**) ضرب في حد (**بسوط مغصوب**) على خلاف مقتضى النهي للاجماع ذكره في التمهيد (**وتعتبر**) لإقامة حد (**نية**) بأن ينويه لله. ولما وضع الله ذلك لحديث « إنما الأعمال بالنيات » لكن ان نوى الإمام وأمر عبداً أعجمياً لا معرفة له بالنية أجزأت نية الإمام والعبد كالآلة . ذكره في الفصول، فلو حده للتشفي أثم ويعيده. ذكره في المنثور عن القاضي وظاهر كلام جماعة لا وهو أظهر، ذكره في الفروع و (**لا**) تعتبر (**موالاة**) الضرب في الجلد لزيادة العقوبة ولسقوطه بالشبهة (**وأشده**) أي الجلد في الحدود (**جلد زنا فـ**)ـجلد (**قذف فـ**)ـجلد (**شرب**) خمر (**فـ**)ـجلد (**تعزير**) لأنه تعالى خص الزنا بمزيد تأكيد بقوله تعالى : ﴿ **ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله**﴾ فاقتضى مزيد تأكيد ولا يمكن ذلك في العدد فيكون في الصفة ولأن ما دونه أخف منه في العدد فكذا في الصفة فدل على أن ما خف عدده في صفته (**وإن رأى إمام أو نائبه الضرب في حد شرب**) مسكر (**بجريد أو نعال وقال جمع وبأيد**) قال (**المنقح وهو أظهر فله ذلك**) لحديث أبي داود عن أبي هريرة « أن النبي ﷺ أتى برجل قد شرب فقال اضربوه » قال أبو هريرة فمنا الضارب بنعله والضارب بثوبه والضارب بيده (**ولا يؤخر استيفاء حد لمرض ولو رجي زواله**) لأن عمر أقام الحد على قدامة بن مظعون في مرضه ولم يؤخره وانتشر ذلك ولم ينكره لأن الأصل في الأمر أنه للفور فلا يؤخر المأمور به بلا حجة (**ولا**) يؤخر (**الحر أو برد أو ضعف**) لما تقدم (**فإن كان**) الحد (**جلداً وخيف**) على المحدود (**من السوط لم**

يتعين فيقام) عليه الحد (**بطرف ثوب وعثكول نخل**) والعثكول بوزن عصفور هو الضغث بالضاد والغين المعجمتين والثاء المثلثة فإذا أخذ ضغثاً به مائة شمراخ فضربه ضربة واحدة أجزأ لحديث أبي داود والنسائي عن أبي امامة بن سهل بن حنيف عن بعض أصحاب رسول الله ﷺ لكن قال ابن المنذر في إسناده مقال ولأن ضربه التام يؤدي إلى إتلافه وتركه بالكلية غير جائز فتعين ما ذكر (**ويؤخر**) الحد (**لسكر حتى يصحو**) الشارب نصاً (**فلو خالف**) وأقام الحد عليه في سكره (**سقط**) الحد (**إن أحس**) بألم الضرب كما لو يكن سكران (**و إلا**) يحس بألم الضرب (**فلا**) الحد يسقط لأنه لم يوجد ما يزجره (**ويؤخر قطع**) في سرقة ونحوها (**خوف تلف**) محدود بقطعة لما مر أن القصد زجرة لا إهلاكه (**ويحرم بعد**) إقامة (**حد حبس**) محدود (**وإيذاؤه بكلام**) كالتعيير لنسخه بمشروعية الحد كنسخ حبس المرأة (**ومن مات**) بجلد (**في تعزير أو**) مات في (**حد بقطع أو جلد ولم يلزمه تأخيره**) أي الحد (**ف**)ـهو (**هدر**) لأنه مات من فعل مأذون فيه شرعاً ولأن الإمام نائب عن الله تعالى ورسوله فكان التلف منسوباً إلى الله فإن لزم تأخير الحد بأن كانت حاملاً أو كان مريضاً ووجب عليه القطع واستوفاه إذن فتلف المحدود ضمنه لعدوانه (**ومن زاد**) في عدد جلد (**ولو**) كان الزائد (**جلدة أو**) زاد (**في السوط**) الذي ضرب به (**أو اعتمد في ضربه**) فتلف المحدود ضمنه بديته (**أو**) ضربه (**بسوط لا يحتمله**) المضروب (**فتلف ضمنه**) الضارب (**بديته**) كاملة لحصول تلفه بعدوانه وكما لو ألقى حجراً ونحوه على سفينة موقورة فخرقها (**ومن أمر**) بالبناء للمفعول (**بزيادة على الجلد**) الواجب في الجلد (**فزاد جهلاً**) بعدد الضرب الواجب فمات المضروب (**ضمنه آمر**) لأن الجلاد معذور بالجهل (**وإلا**) يجهل الجلاد ذلك (**فضارب**) يضمنه وحده كمن أمره السلطان بالقتل ظلماً فقتل مع العلم به (**وإن تعمده**) أي الزائد (**العاد فقط**) أي دون الآمر والضارب ضمنه العاد لحصول التلف بسبب تعمد (**أو أخطأ**) العاد (**وادعى ضارب الجهل**) بالزيادة (**ضمنه العاد**) لحصول التلف بسببه ويقبل قول ضارب في الجهل بذلك ليمينه ، ذكره في شرحه (**وتعمد إمام لزيادة شبه عمد**

تحمله عاقلته) كما لو رمى صيداً آدمياً (**ولا يحفز لرجم ولو**) كان الرجم (**لأنثى و**) لو (**ثبت**) الزنا عليها (**ببينة**) لأنه ﷺ لم يحفز للجهنية ولا لليهوديين وتشد على المرأة ثيابها لئلا تنكشف عورتها لحديث أبي داود عن عمران بن حصين قال « فأمر بها النبي ﷺ فشدت عليها ثيابها » (**ويجب في**) إقامة (**حد زنا حضور إمام أو نائبه**) أو من يقوم مقامهما صححه في الإنصاف (و) يجب في حد زنا حضور (**طائفة من المؤمنين ولو واحداً**) أي مع من يقيم الحد . نقله في الكافي عن الاصحاب لقوله تعالى : ﴿**وليشهد عذابهما طائفة** من المؤمنين﴾ (**وسن حضور من شهد**) بزنا (**أو**) سن (**بداءتهم**) أي الشهود (**برجم فلو ثبت بإقرار سن بداءة إمام من يقيمه**) إمام مقامه لما روى سعيد عن علي « الرجم رجمان فما كان منه بإقرار فأول من يرجم الإمام، وما كان ببينة فأول من يرجم البينة ثم الناس » ولأن فعل ذلك أبعد من التهمة في الكذب عليه والسنة أن يدور الناس حول المرجوم قاله في الشرح قال في الاقناع إن ثبت ببينة لا بإقرار لاحتمال أن يهرب فيترك (**ومتى رجع مقر به**) أي بزنا عن إقرار لم يقم (**أو**) رجع مقر (**بسرقة أو بـ**ـشرب خمر عن إقراره (**قبله**) أي قبل أن يقام عليه الحد (**ولو بعد الشهادة على إقراره**) بالزنا أو السرقة أو الشرب (**لم يقم**) عليه (**وإن رجع في أثنائه**) أي الحد (**أو هرب ترك**) لأن ماعزاً هرب فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال « هلا تركتموه يتوب فيتوب الله عليه » قال ابن عبد البر ثبت من حديث أبي هريرة وجابر ومعمر بن هزال وغيرهم . ولأن رجوعه شبهة والحدود تدرأ بالشبهات وكما لو رجعت البينة قبل إقامة الحد عليه وفارق سائر الحقوق لأنها لا تدرأ بالشبهات (**فإن تمم**) حد على راجع عن إقراره (**فلا قود**) فيه للشبهة (**وضمن راجع**) صريحاً (**لا هارب بالدية**) لزوال إقراره بالرجوع عنه بخلاف الهارب ومثله من طلب أن يرد للحاكم لأن ذلك ليس صريحاً في رجوعه (**وإن ثبت**) زنا أو سرقة أو شرب (**ببينة على الفعل**) أي فعل ما ذكر لا على الاقرار به (**فهرب**) محدود (**لم يترك**) لأنه لا أثر لرجوعه ولا هربه اذن (**ومن أتى**) ما يوجب (**حداً ستر نفسه**) استحباباً (**لم يجب ولم يسن أن يقر به عند حاكم**) لحديث «إن الله ستير يحب من عباده الستير» (**ومن قال**

الحاكم أصبت حداً) فقط **(لم يلزمه شيء)** ما لم يبينه نصاً ويحد من زنا هزيلا ولو بعد سمنه وكذا عقوبة الآخرة كمن قطعت يده ثم زنى أعيدت بعد بعثه وعوقب ذكره في الفنون **(والحد كفارة لذلك الذنب)** الذي أوجبه نصاً للخبر .

فصل وإن اجتمعت حدود لله تعالى من جنس واحد

(بأن زنى) مراراً **(أو سرق)** مراراً **(أو شرب الخمر مراراً تداخلت فلا يحد سوى مرة)** حكاه ابن المنذر اجماع كل من يحفظ عنه من اهل العلم لأن الغرض الزجر عن اتيان مثل ذلك في المستقبل وهو حاصل بحد واحد وكالكفارات من جنس **(و)** ان اجتمعت حدود لله تعالى **(من أجناس)** كان زنى وسرق وشرب الخمر **(وفيها قتل)** بأن كان في المثال محصناً **(استوفى)** القتل **(وحده)** لقول ابن مسعود « إذا اجتمع حدان أحدهما القتل أحاط القتل بذلك » رواه سعيد ولا يعرف له مخالف من الصحابة وكالمحارب إذا قتل أخذ المال ولأن الغرض الزجر ومع القتل لا حاجة له وان اجتمع ما يوجب القتل للمحاربة وللردة وترك الصلاة فينبغي أن يقتل للمحاربة ويسقط غيره لأن فيه حق آدمي في القصاص والمحاربة إنما أثرت بتحتمه وحق الآدمي يجب تقديمه **(والا)** يكن فيها قتل وهي من أجناس كبكر زنى وشرب وسرق **(وجب أن يبدأ بالأخف فالأخف)** فيحد أولاً لشرب ثم لزنى ثم لقطع **(وتستوفى حقوق آدمي كلها)** فيها قتل أولا كسائر حقوقه ولأن ما دون القتل حق الآدمي فلا يسقط بالقتل كالديون بخلاف حق الله فإنه مبني على المسامحة **(ويبدأ بغير قتل الأخف فالأخف وجوباً)** فمن قذف وقطع عضواً وقتل مكافئاً حد أولاً لقذف ثم قطع ثم قتل **(وكذا لو اجتمعت)** حقوق آدمي **(مع حدود الله تعالى)** فتستوفي كلها **(ويبدأ بحق آدمي فلو زنى وشرب)** مسكراً **(وقذف وقطع يداً قطع)** أي قطعت يده لأنه محض حق آدمي لسقوطه باسقاطه **(ثم حد القذف)** للاختلاف في كونه حق الآدمي **(ثم لشرب ثم لزنا لكن لو قتل)** مكافئاً عمداً **(وارتد أو سرق)** ما يوجب القطع **(وقطع يدا قتل)** لها **(أو قطع لها)** لاتحاد محل الحقين فتداخلا **(ولا يستوفى حد**

حتى يبرأ ما قبله) لئلا يؤدي توالي الحدود عليه إلى تلفه .

فصل ومن قتل أو أتى حداً خارج حرم مكة لا المدينة

(ثم لجأ) إليه (أو) لجأ (حربي أو) لجأ (مرتد اليه حرم أن يآخذ حتى بدون قتل فيه) أي الحرم لقوله تعالى : ﴿ومن دخله كان آمناً﴾ وهو خبر أريد به الأمر أي أمنوه ولأنه ﷺ حرم سفك الدم بمكة . وقوله ﷺ « فقولوا إن الله أذن لرسوله ولم يأذن لكم » وقوله « إن أعدى الناس على الله من قتل في الحرم » رواه أحمد من حديث عبد الله بن عمر وحديث ابي شريح . وقال ابن عمر « لو وجدت قاتل عمر في الحرم ما هجمته » رواه أحمد (لكن لا يبايع ولا يشاري ولا يكلم) زاد في الروضة ولا يؤاكل ولا يشارب (حتى يخرج) منه (فيقام عليه) لئلا يتمكن من الإقامة دائماً فيضيع الحق عليه (ومن فعله) أي قتل أو أتى حداً (فيه) أي الحرم (أخذ) بالبناء للمفعول (به) أي بما فعله (فيه) أي الحرم لقول ابن عباس « من أحدث حدثاً في الحرم أقيم عليه ما أحدث من شيء » رواه الأثرم (ومن قوتل فيه) أي الحرم (دفع عن نفسه فقط) لقوله تعالى : ﴿ولا تقاتلوهم عند المسجد الحرام حتى يقاتلوكم فيه ، فإن قاتلوكم فاقتلوهم﴾ ولأن أهل الحرم محتاجون إلى الزجر عن ارتكاب المعاصي كغيرهم حفظاً لأنفسهم وأموالهم وأعراضهم ولهتك الجاني ونحوه في الحرم حرمته فلا ينتهر لتحريم دمه وصيانته كالجاني في دار الملك لا يعصم لحرمة الملك ونسخ تحريم القتال في أشهر الحرم (ولا تعصم الأشهر الحرم شيئاً من الحدود والجنايات) فلو أتى بشيء من ذلك ثم دخل شهر حرام أقيم عليه ما وجب قبله لعموم الأدلة (وإذا أتى غاز حداً أو) أتى (قودا) وهو (بأرض العدو لم يؤخذ به) أي الحد والقود (حتى يرجع إلى دار الاسلام) لحديث بسر بن أرطأة أنه أتى برجل في الغزاة قد سرق بختية فقال لولا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول « لا تقطع الأيدي في الغزاة لقطعتك » رواه أبو داود وغيره ، وروى سعيد بإسناده عن الأحوص عن أبيه أن عمر كتب إلى الناس أن لا يجلدن أمير الجيش ولا سرية رجلا من المسلمين حداً وهو غاز حتى يقطع الدرب قافلاً ولأنه ربما تلحقه حمية الشيطان فيلحق بالكفار .

بـاب حد الزنا

بالقصر في لغة الحجاز والمـد عند تميم (**وهـو فعل الفـاحشة في قبـل أو**) في (**دبر**) وهو من أكبر الكبائر وأجمعوا على تحريمه لقوله تعالى : ﴿**ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلاً**﴾ وحديث « اجتنبوا السبع الموبقات » وكان حد الزنا في صدر الاسـلام الحبس للنساء والأذى بـالكلام للرجـال لقولـه تعـالى : ﴿**والـلاتي يـأتـين الفاحشة**﴾ الآيتين . ثم نسخ بحديث عبادة بن الصامت مرفوعاً « خـذوا عني . قد جعل الله لهن سبيلاً ، البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم » رواه مسلم . وأجاز أصحابنا نسخ الكتاب بالسنة ومن منع ذلك قال ليس هذا نسخاً وإنما هو تفسير للقرآن وتبيين له لأن ما كان مشروطاً بشرط وزال الشرط لا يكون نسخاً ، وها هنا شرط الله لحبسهن إلى أن يجعل لهن سبيلاً فبينت السنة السبيل (**إذا زنى**) مكلف (**محصن وجب رجمـه**) بحجارة متـوسطة كـالكف فلا ينبغي ان يثخن بصخرة كبيرة ولا أن يطول عليه بحصاة خفيفة ويتقي الـوجه (**حتى يمـوت**) لحديث عمر قال : « إن الله تعالى بعث محمداً ﷺ بالحق وأنزل عليه الكتـاب فكان فيما أنزل عليه آية الرجم فقرأتها وعقلتها ووعيتها . رجم رسول الله ﷺ ورجمنا بعده فأخشى إن طال بالناس زمان يقول قاتل ما نجد الـرجم في كتاب الله تعـالى فيضل بترك فريضة أنزلها الله تعالى فالرجم حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء إذا قامت به البينة أو كان الحبـل أو الاعتراف وقـد قرأتهـا الشيخ والشيخـة إذا زنيا فـارجموهمـا البتة نكـالاً من الله والله عزيـز حكيم » متفق عليـه (**ولا يجلد**) **محصن** (**قبله**) أي الرجم . قال الأثرم سمعت أبا عبد الله يقول في حديث عبادة أنـه أول حد نزل وأن حديث ماعز بعده رجمـه رسول الله ﷺ ولم يجلده وعمـر رجم ولم يجلد (**ولا ينفى**) المحصن إذا زنـا بل يـرجم لما تقـدم (**والمحصن من وطىء زوجته**) لا سريته (**بنكاح صحيح**) لا باطل ولا فاسد (**ولو كتابيـة في قبلها ولـو في حيض أو صوم أو إحرام ونحوه**) وكفى نفاس أو مسجد أو مع ضيق وقـت فريضة (**وهمـا**) أي الزوجان (**مكلفان حران ولو مستأمنين أو ذميين**) فلا إحصان مع صغر أحدهما

أو جنونه أو رقه فعلم منه أنه لا إحصان بمجرد العقد ولا بالخلوة ولا الوطء في الدبر أو ما دون الفرج ولا بوطىء زنا أو شبهة ، ولا يشترط في الإحصان الإسلام لأمره ﷺ برجم اليهوديين الزانيين فرجما . متفق عليه من حديث ابن عمر ويفارق الإحصان الإحلال حيث تحل المطلقة ثلاثاً بوطء زوج ولو رقيقاً أو غير بالغ أو مجنوناً لأن الإحصان اعتبر لكمال النعمة فمن كملت النعمة في حقه فجنايته أفحش وأحق بزيادة العقوبة والنعمة في حق الحر المكلف أكمل بخلاف الإحلال فإن اعتبار الوطء في حق المطلق يحتمل أن يكون عقوبة له بتحريمها عليه حتى يطأها غيره فإنه مما تأباه الطباع ويشق على النفوس ولا يرجم المستأمن إذا زنى لأنه غير ملتزم لحكمنا خلافاً لما في شرحه هنا بل يكون محصناً فإذا زنى مسلماً أو ذمياً اكتفى في إحصانه بالنكاح في أمانه السابق (**ولا يسقط**) إحصان من أحصن كافراً (**بإسلام**) نصاً (**وتصير هي**) أي الزوجة (**أيضاً محصنة**) حيث كان بالصفات المتقدمة حال الوطء (**ولا إحصان لواحد منهما**) أي الواطىء والموطوءة (**مع فقد شيء مما ذكر**) من القيود السابقة (**ويثبت**) إحصانه (**بقوله**) أي الحر المكلف (**وطئتها أو جامعتها أو دخلت بها**) لأن المفهوم منه الوطء وكذا باضعتها بخلاف أصبتها أو باشرتها فينبغي أن لا يثبت به إحصان لأنه يستعمل فيما دون الوطء في الفرج كثيراً . ذكره في الشرح وكذا لو قالت هي شيئاً مما سبق (**ولا**) يثبت إحصان (**بولده منها**) أي امرأته (**مع إنكار وطئها**) أي امرأته لأن الولد يلحق بإمكان الوطء والإحصان لا يثبت إلا بحقيقة الوطء وكذا لو كان لامرأته ولد من زوجها فأنكرت ان يكون وطئها لم يثبت احصانها كذلك ، وإذا جلد زان على أنه بكر فبان محصناً رجم لحديث جابر « أن رجلاً زنى بامرأة فأمر به رسول الله ﷺ فجلده الحد ثم أخبر أنه محصن فرجم » رواه أبو داود ولتبين أنه لم يحد الحد الواجب ويكفن المحدود بالرجم ويغسل ويصلى عليه إن كان مسلماً . قال أحمد سئل علي عن سراحة وكان رجمها فقال : اصنعوا بها ما تصنعون بموتاكم وصلى علي عليها . وللترمذي عن عمران بن حصين في الجهينية « فأمر بها النبي ﷺ فرجمت وصلى عليها » وقال حسن صحيح (**وإن زنى حر غير محصن جلد مائة**) بلا خلاف

للخبر (**وغرب**) إلى ما يراه الإمام لا هو (**عاماً ولو أنثى**) مسلماً كان أو كافراً لعموم الخبر ولأنه حد ترتب على الزاني فوجب على الكافر كالفود وروى الترمذي عن ابن عمر « أن النبي ﷺ ضرب وغرب وأن أبا بكر ضرب وغرب وأن عمر ضرب وغرب » ويكون تغريب أنثى (**بمحرم باذل**) نفسه معها (**وجوباً**) لعموم نهيها عن السفر بلا محرم (**وعليها أجرته**) أي المحرم لصرفه نفعه في أداء ما وجب عليها (**فإن تعذرت**) أجرته (**منها**) أي لعدم أو امتناع (**فمن بيت المال**) لأنه من المصالح (**فإن أبى**) المحرم السفر معها (**أو تعذر**) بأن لم يكن لها محرم (**فوحدها**) تغرب (**إلى مسافة قصر**) للحاجة كسفر الهجرة وكالحج إذا مات المحرم في الطريق (**ويغرب غريب**) زنى (**و**) يعرب (**مغرب**) زنى زمن غربته (**إلى غير وطنها**) لأن عوده إلى وطنه ليس تغريباً وتدخل بقية التغريب الأول في الثاني وإن عاد إلى وطنه قبل الحول منع (**وإن زنى قن جلد خمسين**) جلدة لقوله تعالى : ﴿**فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب**﴾ والعذاب المذكور في القرآن مائة جلدة فينصرف التنصيف اليه دون غيره والرجم لا يتأتى تنصيفه (**ولا يغرب**) قن زنى لأنه عقوبة لسيده دونه إذ العبد لا ضرر عليه في تغريبه لأنه غريب في موضعه ويترفه فيه بترك الخدمة ويتضرر سيده بذلك (**ولا يعير**) زان بعد الحد لقوله ﷺ « فليحدها ولا يثرب » يقال ثربه أثربه وعليه لامه وعيره بذنبه . ذكره في القاموس (**ويجلد ويغرب مبعض**) زني (**بحسابه**)فالمتنصف يجلد خمساً وسبعين جلدة ويغرب نصف عام نصاً ويحسب زمن التغريب عليه من نصيبه الحر ومن ثلثه حر لزمه ثلثا حد الحر ست وستون جلدة ، ويسقط الكسر لأن الحد متى دار بين الوجوب والإسقاط سقط ويغرب ثلث عام والمدبر والمكاتب وأم الولد والمعلق عتقه بصفة كالقن في الحد لأنه رقيق كله (**وإن زنى محصن ببكر**) أو عكسه (**فلكل**) من المحصن والبكر (**حده**) لحديث أبي هريرة وزيد بن خالد في رجلين « اختصما إلى رسول الله ﷺ وكان ابن أحدهما عسيفاً عند الآخر فزنى بامرأته فجلد ابنه مائة وغربه عاماً وأمر أنيساً الأسلمي يأتي امرأة الآخر ، فإن اعترفت فارجمها فاعترفت فرجمها » متفق عليه (**وزان بذات محرم**) كأخته (**كـ**)

ـزان (**بغيرها**) على ما سبق تفصيله لعموم الاخبار (**ولو وطىء فاعل ومفعول بـه كزان**) فمن كان كل منهما محصناً رجم وغير المحصن الحر يجلد مائة ويغرب عاماً . والرقيق يجلد خمسين والمبعض بحسابه ، لحديث « إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان » ، ولأنه فرج مقصود بالاستمتاع أشبه فرج المرأة (**ومملوكه**) إذا لاط به (**كأجنبي**) لأن الذكر ليس محل الوطء فلا يؤثر ملكـه له (**ودبـر أجنبية**) أي غـير زوجته وسـريته (**كلواط**) . ويعزر من أتى زوجته أو سريته في دبـرها (**ومن أتى بهيمـة**) ولو سمكـة (**عزر**) روى عن ابن عباس لأنه لا نص فيه يصح ولا يصح قياسه على فرج الآدمي لأنه لا حرمة له والنفوس تعافه (**وقتلت**) البهيمة المأتية مأكولة كانت أولا لئلا يعير بها لحديث ابن عباس مرفوعاً « من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة » رواه أحمد وأبو داود والترمذي وضعفه الطحاوي . وصح عن ابن عباس « من أتى بهيمة فلا حد عليه » (**لكن**) لا تقتل إلا (**بالشهادة على فعله بها**) إن لم تكن ملكـه لأنه لا يقبـل إقراره على ملك غيـره (**ويكفي إقراره إن ملكهـا**) مؤاخذة لـه باقـراره على نفسـه (**ويحرم أكلها**) أي المأتية ، ولو مأكولة ، لأنها حيوان وجب قتله لحق الله تعالى أشبه سائر المقتولات (**فيضمنها**) الآتي لها بقيمتها لإتلافها بسببه ، كما لو جرحها فماتت ووجوب قتلها .

فصل وشروطه

أي حد الزنا (**ثلاثة**) أحدها (**تغييب حشفة أصلية ولو من خصى أو**) تغييب (**قدرها**) أي الحشفة (**لعدمها في فرج أصلي من آدمي حي ولو دبرا**) لذكـر أو أنثى . لحديث ابن مسعود «أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال : إني وجدت امرأة في البستان فأصبت منها كل شيء غير أني لم أنكحها فافعل بي ما شئت فقرأ عليه النبي ﷺ وأقم الصـلاة طرفي النهـار وزلفا من الليـل إن الحسنات يـذهبن السيئـات ذلـك ذكـرى للذاكـرين » رواه النسائي فـلا حد بتغييب بعض الحشفـة ، ولا بتغييب ذكر خنثى مشكل ، ولا بتغييب في فرجه ، ولا بالقبلة والمباشرة دون الفرج ، ولا باتيان المرأة المرأة ،

ويعزر في ذلك كله . وأما الرجل المذكور في حديث ابن مسعود، فقد جاء تائباً كما يدل عليه ظاهر حاله على أن للإمام ترك التعزير إذا رآه كما في المغني والشرح . الشرط (**الثاني انتفاء الشبهة**) لحديث « ادرؤ ا الحدود بالشبهات ما استطعتم »(**فلو وطىء زوجته**) أو سريته (**في حيض أو نفاس أو دبر**) ها فلا حد عليه لأنه وطء صادف ملكاً (**أو**) وطىء (**أمته المحرمة**) أبداً (**برضاع أو غيره**) كموطوءة أبيه أو ابنه أو أم زوجته (**أو**) وطىء أمته (**المزوجة أو**) أمته (**المعتدة أو**) أمته (**المرتدة أو**) أمته (**المجوسية أو**) وطىء (**أمة له**) فيها شرك (**أو لولده**) فيها شرك (**أو لمكاتبه**) فيها شرك (**أو لبيت المال فيها شرك**) فلا حد لشبهة ملك الواطىء أو ولده لتمكن الشبهة في ملك ولده لحديث « أنت وما لك لأبيك » ولشبهة ملك مكاتب الواطىء وكذا إن كان لبيت المال فيها شرك لأن لكل مسلم فيه حقاً (**أو**) وطىء (**في نكاح**) مختلف فيه (**أو**) في (**ملك مختلف فيه يعتقد تحريمه كـ**)ـنكاح (**متعة أو**) نكاح (**بلا ولي أو**) في ملك بـ (**شراء فاسد بعد قبضه**) أي المبيع، لأن البائع باقباضه الأمة كأنه أذنه في فعل ما يملكه بالبيع الصحيح ومنه الوطء . فإن وطىء في بيع فاسد قبل القبض حد ، وقيل لا (**أو**) وطىء في ملك (**بعقد فضولي ولو قبل الاجازة**) فلا حد (**أو**) وطىء (**امرأة**) وجدها (**على فراشه أو في منزله ظنها زوجته أو أمته أوظن أنـ**)ـه له فيها شرك (**أو لولده فيها شرك**) فلا حد ، أو دعا ضرير امرأته أو أمته فأجابته غيرها فوطئها، فلا حد لاعتقاده إباحة الوطء بما يعذر فيه مثله أشبه من أدخل عليه غير امرأته (**أو جهل**) زان (**تحريمه**) أي الزنا (**لقرب إسلامه أو نشئه ببادية بعيدة**) عن القرى (**أو**) **جهل** (**تحريم نكاح باطل إجماعاً ومثله يجهله**) فلا حد. ويقبل قوله إذن لأن عمر قبل قول مدعي الجهل بتحريم النكاح في العدة ، فإن نشأ بين المسلمين وادعى جهل تحريم ذلك لم يقبل منه لأنه لا يخفى على من هو كذلك (**أو ادعى**) واطىء امرأة (**أنها زوجته وأنكرت**) زوجيته (**فلا حد**) لأن دعواه ذلك شبهة لاحتمال صدقه ولابن ماجه . من حديث أبي هريرة مرفوعاً « ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعاً » وللترمذي عن عائشة مرفوعاً « ادرؤ ا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام أن يخطىء في العفو

خير من أن يخطىء في العقوبة » وللدارقطني عن ابن مسعود ؛ ومعاذ بن جبل وعقبة بن عامر « إذا اشتبه عليك الحدود فادرأها ما استطعت » (**ثم إن أقرت**)موطوءة (**أربعاً**) أي أربع مرات (**بأنه زنى**) بها مطاوعة عالمة بتحريم (**حدت**) وحدها ولا مهر نصاً مؤاخذة لها باقرارها (**وإن وطىء**) مكلف امرأة (**في نكاح باطل إجماعاً مع علمه**) بطلان النكاح وتحريم الوطء (**كنكاح مزوجة أو معتدة**) من غير زنا (**أو خامسة أو ذات محرم من نسب أو رضاع**) أو مصاهرة حد لأنه وطء لم يصادف ملكاً ولا شبهة ملك وروى أبو نصر المروذي عن عمر « أنه رفع له امرأة تزوجت في عدتها. فقال : هل علمتما ؟ قالا : لا فقال لو علمتكما لرجمتكما » (**أو زنى بحربية مستأمنة أو بمن استأجرها لزنا أو غيره**) حد لأن الأمان والاستئجار لا يبيحان البضع (**أو**) زنى مكلف (**بمن له عليها قود**) حد لانتفاء الشبهة كمن له عليها دين (**أو**) زنى (**بامرأة ثم تزوجها أو**) زنى بأمة ، ثم (**ملكها**) حد لوجوبه بوطئها أجنبية فلا يسقط بتغير حالها كما لو ماتت (**أو أقر عليها**) بأن قال: زنيت بفلانة وهي حاضرة (**فسكتت**) فلم تصدقه ولم تكذبه (**أو جحدت أو**) زنا (**بمجنونة أو صغيرة يوطأ مثلها**) كبنت تسع سنين فأكثر حد، لأن سبب السقوط في الموطوءة غير موجود في الواطىء (**أو**) وطىء مكلف (**أمته المحرمة**) عليه (**بنسب**) كأخته لعتقها عليه بمجرد الملك ، فلا يثبت الملك فيها فلم توجد الشبهة (**أو**) زنى مكلف (**مكرها**) حد لأن وطء الرجل لا يكون إلا مع انتشار والإكراه ينافيه فإذا وجد الانتشار انتفى الإكراه كما لو أكره على غير الزنا فزنا (**أو**) زنى مكلف (**جاهلاً بوجوب العقوبة**) على الزنى مع علم تحريمه (**حد**) لقصة ما عز وكذا لو زنى سكران أو أقر به في سكره (**وان مكنت مكلفة من نفسها مجنوناً أو مميزاً أو من يجهله**) أي تحريم الزنا (**أو**) مكنت من نفسها (**حربياً أو مستأمناً**) فوطئها (**أو استدخلت ذكر نائم**) في قبلها أو دبرها (**حدت**) لأن سقوط الحد عن الواطىء لا يكون شبهة في سقوطه عنها لوجود المسقط فيه دونها و (**لا**) حد (**ان أكرهت**) مكلفة على الزنا (**أو**) أكره (**ملوط به**) على اللواط (**بالجاء**) بأن غلبهما الواطىء على أنفسهما (**أو**) بـ(**تهديد**) بنحو قتل أو ضرب (**أو**) بـ(**منع طعام أو**) منع (**شراب مع**

اضطرار ونحوه فيهما) أي الزنا واللواط لما روى أن امرأة استقت راعياً فأبى أن يسقيها إلا أن تمكنه من نفسها ففعلت فرفع ذلك الى عمر فقال لعلي ما ترى فيها قال إنها مضطرة فاعطاها عمر شيأ وتركها . الشرط (**الثالث ثبوته**) أي الزنا (**وله**) أي الثبوت (**صورتان احداهما أن يقر به مكلف ولو**) كان (**قنا**) أو مبعضاً (**أربع مرات**) لحديث ما عز بن مالك « اعترف عند النبي ﷺ الأولى والثانية والثالثة ورده فقيل له إنك ان اعترفت عنده الرابعة رجمك فاعترف الرابعة فحبسه ثم سأل عنه فقالوا لا نعلم إلا خيراً فأمر به فرجم » روى من طرق عن ابن عباس وجابر وبريدة وأبي بكر الصديق (**حتى ولو**) كان الاعتراف أربعاً (**في مجالس**) لأن ما عزا أقر أربع مرات عنده ﷺ في مجلس واحد والغامدية أقرت عنده بذلك في مجالس رواه مسلم والدارقطني من حديث بريدة (**ويعتبران يصرح**) مقر (**بذكر حقيقة الوطء**) لحديث ابن عباس « لما أتى ماعز بن مالك النبي ﷺ قال له لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت قال لا يا رسول الله قال أنكحتها لا تكنى قال نعم فعند ذلك أمر برجمه » رواه البخاري وأبو داود وفي حديث أبي هريرة قال للأسلمي « أنكحتها قال نعم قال كما تغيب المرود في المكحلة والرشاء في البئر قال نعم قال فهل تدري ما الزنا قال نعم أتيت منها حراماً ما يأتي الرجل امرأته حلالاً قال فما تريد بهذا القول قال أريد أن تطهرني قال فأمر به فرجم » رواه أبو داود والدارقطني ولأن الحد يدرأ بالشبهةفلا تكفي فيه الكناية (**ولا**) يعتبران يصرح (**بمزنى بها**) فلو أقرانه زنى بفلانة فكذبته فعليه الحد دونها لحديث أبي داود عن سهل بن سعد مرفوعاً (**و**) يعتبر (**أن لا يرجع**) مقر بزنا (**حتى يتم الحد**) فإن رجع عن إقراره أو هرب ترك وتقدم (**ولو شهد أربعة على إقراره به**) أي الزنا (**أربعا فأنكر**) إقراره به (**أو صدقهم دون أربع**) مرات (**فلا حد عليه**) لرجوعه (**ولا**) حد (**على من شهد**) عليه بالزنا لكمالهم في النصاب ، الصورة (**الثانية**) لثبوت الزنا (**أن يشهد عليه**) أي الزاني (**في مجلس**) واحد (**أربعة رجال عدول ولو جاؤا متفرقين**) واحداً بعد واحد (**أو صدقهم**) زان (**بزنا واحد**) متعلق بيشهد (**و يصفونه**) أي الزنا لقوله تعالى : ﴿ **والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء** ﴾ الآية وقوله ﴿ **فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فيجوز لهم النظر إليهما حال الجماع** ﴾ لإقامة الشهادة عليهما واعتبر كونهم رجالاً لأن

الأربعة اسم لعدد الذكور ولأن في شهادة النساء شبهة لتطرق الاحتمال إليهن وعدولا كسائر الشهادات وكونها في مجلس لأن عمر حد الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبة بالزنا لما تخلف الرابع ولولا اعتبار إتحاد المجلس لم يحدهم لاحتمال أن يكملوا برابع في مجلس آخر ومعنى وصفهم للزنا أن يقولوا رأينا ذكره في فرجها كالمرود في المكحلة أو الرشاء في البئر لما تقدم في الاقرار بل الشهادة أولى ويكفي أنهم رأوا ذكره في فرجها والتشبيه تأكيد (**فإن شهدوا في مجلسين فأكثر**) من مجلسين بأن شهد البعض ولم يشهد الباقي حتى قام الحاكم من مجلسه حد الجميع للقذف لما تقدم عن عمر ولا ينافيه كون المجلس لم يذكر في الآية لأن العدالة أيضاً ووصف الزنا لم يذكرا فيها مع اعتبارهما لدليل آخر (**أو**) شهد بعض بالزنـا و (**امتنع بعضهم**) من الشهـادة (**أو لم يكملها**) أي الشهادة بعضهم حد من شهد منهم للقذف لقوله تعالى : ﴿ **فان لم يأتوا بأربعة شهداء فآجلدوهم ثمانين جلدة** ﴾ وجلد عمر وأبا بكر وصاحبيه حين لم يكمل الرابع شهادته بمحضر من الصحابة ولم ينكر (**أو كانوا**) أي الشهود كلهم (**أو**) كان (**بعضهم لا تقبل شهادتهم فيه**) أي الزنا (**لعمى أو فسق أو لكون أحدهم زوجاً حدوا للقذف**) لعدم كمال شهادتهم كما لو لم يكمل العدد و (**كما لو بان مشهود عليه**) بزنا (**مجبوباً أو**) بانت مشهود عليها (**رتقاء**) فيحدون لظهور كذبهم و (**لا**) يحد (**زوج لاعن**) زوجته بعد شهادته عليها بالزنا وتقدم (**أو كانوا**) أي الأربعة الشاهدون بالزنا (**مستوري الحال أو مات أحدهم**) أي الأربعة (**قبل وصفه**) أي عدولاً كانوا أو مستورين (**أو بانت**) مشهود عليها (**عذراء**) فلا يحدون لمفهوم قوله تعالى : ﴿ **ثم لم يأتوا بـأربعة شهداء** ﴾ وقد جيء هنا بالأربع ولا تحد هي ولا الرجل (**وان عين اثنان**) من أربعة شهدوا بزنا (**زاوية**) زنا بها فيها (**من بيت صغير عرفا و**) عين (**اثنان**) منهم زاوية (**أخرى منه**) أي البيت الصغير كملت شهادتهم لامكان صدقهم لاحتمال أن يكون ابتداؤه في إحدى الزاويتين وتمامه في الاخرى بخلاف البيت الكبير لتباعد ما بينهما (**أو قال اثنان**) في شهادتهما زنى بها (**في قميص أبيض أو**) قال زنى بها (**قائمـة و**) قال (**اثنـان**) في شهادتهـما زنى بها (**في**) قميص (**أحمـر أو**) زنى بها (**نـائمـة كملت**

شهادتهم) لعدم التنافي لاحتمال كونه في قميص أبيض تحته قميص أحمر . ثم خلع قبل الفراغ واحتمال كونه ابتدأ بها الفعل قائمة وأتمه نائمة (**وإن كان البيت كبيراً**) عرفا وعين اثنان زاوية واثنان أخرى فقذفه (**أو عين اثنان بيتا أو**) عينا (**بلداً أو**) عينا (**يوما و**) عين (**اثنان**) في شهادتها بيتاً أو بلداً أو يوماً (**آخر فـ**)ـالأربعة (**قذفة**) لشهادة كل اثنين منهم بزنا غير الذي شهد به الآخران ولم تكمل الشهادة في واحد منها فيحدون للقذف (**ولو اتفقوا على أن الزنا واحد**) للعلم بكذبهم (**وإن قال اثنان**) من أربعة (**زنى بها مطاوعة وقال اثنان**) زنى بها (**مكرهة لم تكمل**) شهادتهم لاختلافهم (**وعلى شاهدي المطاوعة حدان**) حد لقذف الرجل وحد لقذف المرأة (**و**) على (**شاهدي الإكراه**) حد (**واحد لقذف الرجل وحده**) لشهادتها أنها كانت مكرهة لاختلافهم (**وإن قال اثنان**) من أربعة شهدوا بالزنا زنى بها (**وهي بيضاء وقال اثنان**) منهم (**غيره**) أي زنى بها وهي سوداء ونحوه (**لم تقبل**) شهادتهم لأنها لم تجتمع على عين واحدة بخلاف السرقة (**وإن شهد أربعة**) بزنا (**فرجعوا**) كلهم (**أو**) رجع (**بعضهم قبل حد**) مشهود عليه (**ولو بعد حكم**) لم يحد مشهود عليه للشبهة و (**حد**) الشهود (**الجميع**) أما مع رجوعهم فلاقرارهم بأنهم قذفة وأما مع رجوع بعضهم فلنقص عدد الشهود كما لو لم يشهد به غير ثلاثة فأقل (**و**) ان رجع بعضهم (**بعد حد**) مشهود عليه (**بحد راجع**) عن شهادته (**فقط**) أي دون من لم يرجع لأن اقامة الحد كحكم الحاكم فلا ينقض برجوع الشهود أو بعضهم لكن يحد الراجع لإقراره بالقذف (**إن ورث حد قذف**) بأن طالب به مقذوف قبل موته وإلا فلا (**وإن شهد أربعة بزناه**) أي فلان (**بفلانة فشهد أربعة آخرون إن الشهود هم الزناة بها**) دون المشهود عليه (**حد**) الأربعة (**الأولون**) الشاهدون به (**فقط**) دون المشهود عليه لقدح الآخرين في شهادتهم عليه (**للقذف وللزنا**) لأنهم شهدوا بزنا لم يثبت فهم قذفة وثبت عليهم الزنا بشهادة الآخرين وإذا كملت الشهادة بحد ثم مات الشهود أو غابوا لم يمنع ذلك إقامة الحد كسائر الحقوق واحتمال رجوعهم ليس شبهة يدرأ بها الحد لبعده (**وإن حملت من لا لها زوج ولا سيد لم تحد بذلك**) الحمل (**بمجرده**) لكن تسأل ولا يجب سؤالها لما فيه من

إشاعة الفاحشة وهو منهى عنه فان ادعت إكراهاً أو وطئاً بشبهة أو لم تقر بالزنا أربعاً لم تحد وروى سعيد أن امرأة رفعت إلى عمر ليس لها زوج وقد حملت فسألها عمر فقالت: إني امرأة ثقيلة الرأس فوقع عليَّ رجل وأنا نائمة فما استيقظت حتى فرغ فدرأ عنها الحد وروى عن علي وابن عباس إذا كان في الحد لعل وعسى فهو معطل ولا خلاف أن الحد يدرأ بالشبهة وهي متحققة ههنا .

باب القذف

(**وهو**) لغة الرمي بقوة ثم غلب على (**الرمي بزنا أو لواط أو شهادة بأحدهما**) أي الزنا أو اللواط (**ولم تكمل البينة**) بواحد منهما وهو محرم اجماعاً لقوله تعالى: ﴿**والذين يرمون المحصنات ثم يأتوا بأربعة شهداء**﴾ الآية وقوله: ﴿ **إن الذين يرمون المحصنات الغافلات** ﴾ الآية وحديث « اجتنبوا السبع الموبقات » متفق عليه (**من قذف وهو**) أي القاذف (**مكلف مختار ولو أخرس**) وقذف (**بإشارة محصناً ولو مجبوباً**) أي مقطوع الذكر (**أو**) كانت مقذوفة (**ذات محرم**) من قاذف (**أو**) كانت مقذوفة (**رتقاء حد**) لعموم الآية والأخبار قاذف (**حر ثمانين**) جلدة لقوله تعالى: ﴿ **فاجلدوهم ثمانين جلدة** ﴾ (**و**) حد قاذف (**قن ولو عتق عقب قذف**) اعتباراً بوقت الوجوب كالقصاص (**أربعين**) **جلدة** (**و**) حد قاذف (**مبعض بحسابه**) فمن نصفه حر ونصفه رقيق يجلد ستين لأنه حد يتبعض فكان على القن فيه نصف ما على الحر والمبعض بالحساب كجلد الزنا وهو يخص عموم الآية (**ويجب**) حد قذف (**بقذف**) نحو قريب كأخته ولو (**على وجه الغيرة**) بفتح الغين المعجمة كأجنبي لعموم الآية و (**لا**) يجب حد قذف (**على أبوين وإن علوا لولد وإن سفل**) من ولد البنين والبنات (**كقود**) أي كما لا يجب قود لولد وإن سفل على أبويه وإن علوا (**فلا يرثه**) أي حد قذف ولد وإن سفل (**عليهما**) أي على أبويه وإن علوا (**وإن ورثه**) أي الحد (**أخوه**) أي أخو الولد (**الأمة**) كأن قذف رجل امرأته وطالبته بحد القذف ثم ماتت عن ولدين

أحدهما من القاذف فلا يرث الحد على أبيه (**وحد**) القاذف (**له**) أي للقذف بطلب الولد الآخر (**لتبعضه**) أي ملك بعض الورثة الطلب به كاملا مع ترك باقيهم إذا طالب به مورثهم قبل موته للحوق العار بكل واحد من الورثة على انفراده (**والحق في حده**) أي القذف (**للآدمي**) كالقود (**فلا يقام**) حد قذف (**بلا طلبه**) أي المقذوف ولا يجوز أن يعرض له إلا بطلبه ذكره الشيخ تقي الدين إجماعاً (**لكن لا يستوفيه**) مقذوف (**بنفسه**) فإن فعل لم يعتد به قال القاضي لأنه يعتبر فيه نية الإمام أنه حد (**ويسقط**) حد قذف (**بعفوه**) أي المقذوف (**ولو**) عفا (**بعد طلبه به**) كما لو عفا قبله وكذا يسقط بإقامة البينة بما قذفه به وبتصديق مقذوف له فيه ولعان منه إن كان زوجاً و (**لا**) يسقط حد قذف بعفو (**عن**) (**بعضه**) بأن وجب حد القذف لاثنين فأكثر فعفا بعضهم حد لمن طلب كاملاً وإن طالب به أحدهم فحد له بعض الحد ثم عفا فطلب الباقون تمم ما بقي من الحد بخلاف قود لأنه لا يتبعض (**ومن قذف غير محصن ولو قنه**) أي قن قاذف (**عذر**) ردعا له عن أعراض المعصومين وكفالة عن إيذائهم (**والمحصن هنا**) أي في باب القذف (**الحر المسلم العاقل العفيف عن الزنا ظاهراً**) أي في ظاهر حاله (**ولو**) كان (**تائباً منه**) أي الزنا لأن التائب من الذنب كمن لا ذنب له (**وملاعنة وولدها وولد زنا كغيرهم**) نصاً فيحد بقذف كل منهم إن كان محصناً (**ويشترط كون مثله**) أي المقذوف (**يطأ أو يوطأ**) وهو ابن عشر فأكثر وبنت تسع فأكثر للحوق العار لهما و (**لا**) يشترط (**بلوغه**) أي المقذوف (**ولا يحد قاذف غير بالغ حتى يبلغ**) ويطالب به بعد بلوغه إذ لا أثر لطلبه قبل بلوغه لعدم اعتبار كلامه ولا طلب لوليه عنه لأن الغرض منه التشفي فلا يقوم غيره مقامه فيه كالقود (**وكذا لو جن**) مقذوف (**أو أغمي عليه قبل طلبه**) فلا يستوفى حتى يفيق ويطالب به (**و**) جن أو أغمى عليه (**بعده**) أي الطلب به (**يقام**) أي يقيمه الإمام أو نائبه على القاذف لوجود شرطه وانتفاء مانعه (**ومن قذف**) محصناً (**غائباً لم يحد**) قاذفه (**حتى يثبت طلبه**) أي المقذوف الغائب (**في غيبته بشرطه أو يحضر ويطلب**) بنفسه (**ومن قال لمحصنة زنيت وأنت صغيرة فان فسره بدون تسع**) سنين عزر (**أو قاله**) أي زنيت وأنت صغير (**لـ**)ـمحصن (**ذكر وفسره بدون**

عشر) سنين (**عزر**) لما تقدم (**والا**) يفسره بدون ذلك (**حد**) لأنه لا يشترط بلوغ مقذوف (**وإن قال**)لمحصنة زنيت (**وأنت كافرة أو**) وأنت (**أمة أو**) وأنت (**مجنونة ولم يثبت كونها كذلك**) أي كافرة أو أمة أو مجنونة (**حد**) لأن الأصل عدم ذلك (**كما لو قذف مجهولة النسب وادعى رقها فأنكرته**) فيحد لأن الأصل الحرية (**وإن ثبت كونها كذلك**) أي كانت كافرة أو أمة مجنونة (**لم يحد**) لاضافته الزنا إلى حال لم تكن فيها محصنة (**ولو قالت أردت قذفي في الحال وأنكرها**) لاختلافهما في نيته وهو أعلم وقوله وأنت كافرة ونحوه جملة حالية (**ويصدق قاذف**) محصن ادعى (**أن قذفه**) كان (**حال صغر مقذوف**) لأن الأصل صغره والبراءة من الحد (**فان أقاما بينتين وكانتا مطلقتين**) بأن قالت إحداهما قذفه وهو صغير والأخرى وهو كبير (**أو**) كانتا (**مؤرختين تاريخين مختلفين**) بأن قالت احداهما قذفه وهو صغير سنة عشرين والآخر قذفه وهو كبير سنة ثلاثين مثلاً (**فهما قذفان موجب**) بفتح الجيم (**أحدهما الحد**) وهو القذف في الكبير (**و**) موجب (**الآخر**) وهو القذف زمن الصغر (**التعزير**) إعمالا للبينتين لعدم التنافي (**وإن أرختا تأريخاً واحداً وقالت إحداهما وهو**) أي المقذوف حال قذفه (**صغير و**) قالت (**والأخرى وهو**) إذ ذاك (**كبير تعارضتا وسقطتا**) لأنه لا مرجح لأحدهما على الأخرى (**وكذا لو كان تاريخ بينة المقذوف**) الشاهدة بكبره (**قبل تاريخ بينة القاذف**) الشاهدة بصغر مقذوف فيتعارضان ويسقطان ويرجع لقول قاذف إن القذف كان حين صغر المقذوف لأن الأصل براءته من الحد (**ومن قال لابن عشرين**) سنة (**زنيت من ثلاثين سنة لم يحد**) للعلم بكذبه (**ولا يسقط**) حد قذف (**بردة مقذوف بعد طلب أو زوال احصان**) ولو (**لم يحكم بوجوبه**) أي الحد اعتباراً بوقت الوجوب وكما لو زنى بامرأة ثم تزوجها .

فصل ويحرم قذف إلا في موضعين أحدهما أن يرى زوجتـه تزني في طهر

لم يطأ (**ها**) فيه فيعتزلها ثم تلد ما يمكن كونه من الزاني فيلزمه قذفها ونفيه أي

الولد باللعان لجريان ذلك مجرى اليقين في أن الولد من الزاني حيث أتت به لستة اشهر فأكثر من وطئه وإذا لم ينف الولد لحقه وورثه وورث أقاربه وورثوا منه ونظر إلى بناته وأخواته ونحوهن وذلك لا يجوز فوجب نفيه إزالة لذلك ولحديث « أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ولن يدخلها الله جنته وأيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله منه وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين » رواه أبو داود وقوله وهو ينظر إليه يعني يرى الولد منه فكما حرم على المرأة أن تدخل على قوم من ليس منهم فالرجل مثلها ولو أقرت بالزنا ووقع في نفسه صدقها فهو كما رآها نزني (**وكذا إن وطئها**) زوجها (**في طهر زنت فيه وقوى في ظنه**) أي الزوج (**ان الولد من الزاني لشبهه به**) أي الزاني (**ونحوه**) ككون الزوج عقيماً لأن ذلك مع تحقق الزنا دليل على أن الولد من الزاني ولقيام غلبة الظن مقام التحقيق الموضع (**الثاني أن يراها تزني ولم تلد ما**) أي ولداً (**يلزمه نفيه**) بأن لم تلد أو ولدت ما لا يغلب على ظنه أنه من زان (**أو يستفيض زناها**) بين الناس (**أو يخبر به ثقة**) لا عداوة بينه وبينها (**أو يرى معروفاً به**) أي الزنا (**عندها فيباح**) لزوجها (**قذفها به**) أي بالرجل المعروف به لأن ذلك كله مما يغلب على الظن زناها ولم يجب لأنه لا ضرر على غيرها حيث لم تلد (**وفراقها**) إذن (**أولى**) لأنه أستر ، ولأن قذفها يفضي إلى حلف أحدهما كاذباً إن تلاعنا أو إقرارها فتفتضح . ولا يجوز قذفها بمن لا يوثق به إن لم يستفض زناها لجواز دخوله سارقاً ونحوه (**وإن أتت**) زوجة شخص (**بولد يخالف لونه لونهما**) كالسواد والزوجان أبيضان (**لم يبح**) لزوجها (**نفيه بذلك**) أي بمخالفة لونه لونهما لحديث أبي هريرة قال : « جاء رجل من بني فزارة إلى النبي ﷺ فقال : إن امرأتي جاءت بولد أسود يعرض بنفيه فقال له النبي ﷺ : هل لك من إبل ؟ قال : نعم . قال : فما ألوانها قال : حمر . قال : هل فيها من أورق ؟ قال : إن فيها لورقا . قال : فأنى أتاها ذلك . قال : عسى أن يكون نزعة عرق . قال : فهذا عسى أن يكون نزعة عرق . قال : ولم يرخص له النبي ﷺ في الانتفاء منه » متفق عليه ، ولأن الناس كلهم من آدم وحواء وألوانهم وخلقهم مختلفة . فلولا مخالفتهم صفة أبويهم لكانوا على صفة واحدة (**بلا قرينة**) فإن كانت بأن رأى

عندها رجلاً يشبه ما ولدته ، فله نفيه ، لأن ذلك مع الشبه يغلب على الظن أنه من غيره .

فصل و للقذف صريح

وكناية و (**صريحه يا منيوكة بأن لم يفسره**) قاذف (**بفعل زوج أو سيد**) فإن فسره بذلك فليس قذفاً (**يا منيوك يا زاني يا عاهر . أو قد زنيت ، أو زنى فرجك ونحوه**) كرأيتك تزني وأصل العهر : إتيان الرجل المرأة ليلا للفجور بها . ثم غلب على الزاني سواء جاءها أو جاءته ليلاً أو نهاراً (**أو**) قال له (**يا معفوج**) بالفاء والجيم نصاً لاستعمال الناس له بمعنى الوطء في الدبر ، وأصله الضرب (**أو**) قال له (**يا لوطي**) لأنه في العرف من يأتي الذكور لأنه عمل قوم لوط (**فإن قال أردت**) بقولي يا زاني ونحوه (**زاني العين**) ونحوه (**أو**) أردت بقولي يا عاهر (**عاهر اليد . و**) قال : أردت بقولي يا لوطي (**انك من قوم لوط ، أو**) أنك (**تعمل عملهم غير إتيان الذكور ، لم يقبل**) منه ذلك لأنه خلاف الظاهر ، ولا دليل عليه (و) قول المكلف لشخص (**لست لأبيك . و**) لست (**بولد فلان**) الذي ينسب اليه (**قذف لأمه**) أي المقول له لإثباته الزنا لأمه لأنه لا يخلو إما أن يكون لأبيه أو غيره ، فإذا نفاه عن أبيه فقد أثبته لغيره ، والغير لا يمكن إحباله لها في زوجية أبيه إلا بزنا ، فكان قذفا لها ، وكأنهم لم ينظروا لاحتمال الشبهة لبعده (**إلا**) أن يكون المقول له ذلك (**منفياً بلعان لم يستلحقه ملاعن**) بعد نفيه (**ولم يفسره**) قائل ذلك (**بزنا أمه**) فلا يكون قذفا لها (**وكذا لو نفاه عن قبيلته**) فهو قذف لأمه إلا منفياً بلعان لم يفسره بزنا أمه لحديث الأشعث بن قيس مرفوعاً « لا أوتي برجل يقول : إن كنانة ليست من قريش إلا جلدته » وعن ابن مسعود « لا جلد إلا في اثنتين رجل قذف محصنة أو نفي رجلاً عن أبيه » (و) قوله لآخر (**ما أنت ابن فلانة ليس بقذف مطلقاً**) سواء أراد قذفه به أولا إذ الولد من أمه بكل حال (و) قوله لولده (**لست بولدي كناية في قذف أمه**) نصاً لأن الوالد إذا أنكر شيئاً من أحوال ولده يقول له ذلك

كثيرا يريد بذلك أنه لا يشبهه لأنه ليس مخلوقاً من مائه فلا يكون قذفاً لأمه مع احتمال إلا مع إرادته أنه ليس منه بخلاف الأجنبي (و) قول انسان لغيره (**أنتَ أزنى الناس أو**) **أنت أزنى** (**من فلانة**) أو فلان صريح في المخاطب بذلك فقط لاستعمال أفعل في المنفرد بالفعل كقوله تعالى : ﴿**أفمن يهدي إلى الحق أحق أن يتبع أمن لا يهدي**﴾ وقوله : ﴿**فأي الفريقين أحق بالأمن**﴾ وقولهم : العسل أحلى من الخل (**أو قال له**) أي الرجل (**يا زانية أو**) قال (**لها**) أي المرأة (**يا زان صريح في المخاطب بذلك**) لأن ما كان قذفاً لأحد الصنفين كان قذفاً للمخاطب وقد يكون التأنيث والتذكير بملاحظة الذات والشخص و (**كفتح التاء وكسرها لهما**) أي الذكر والأنثى (**في**) قوله (**زنيت**) لأنه خطاب لهما وإشارة اليهما بلفظ الزنا ، كقوله لامرأة : يا شخصاً زانياً ولرجل يا نسمة زانية (**وليس**) القائل : أنت أزنى من فلانة (**بقاذف لفلانة**) لما تقدم ، ولقول لوط ﷺ : « هؤلاء بناتي هن أطهر لكم » أي من أدبار الذكور ولا طهارة فيها (**ومن قال عن اثنين أحدهما زان فقال**) له (**أحدهما : أنا ؟ فقال**) له (**لا فـ**) ـهو (**قذف للآخر**) لتعينه بنفيه عن الآخر (و) قوله لآخر (**زنأت مهموزاً صريح**) في قذفه (**ولو زاد في الجبل أو عرف العربية**) لأن عامة الناس لا يفقهون منه إلا القذف كغير المهموز .

فصل وكنايته والتعريض

به (**زنت يداك أو**) زنت رجلاك أو زنت (**يدك أو**) زنت (**رجلك أو**) زنى (**بدنك**) لأن زنى هذه الأعضاء لا يوجب الحد . لحديث « العينان تزنيان وزناهما النظر واليدان تزنيان وزناهما البطش والرجلان تزنيان وزناهما المشي ويصدق ذلك الفرج أو يكذبه » (**ويا خنيث بالنون ويا نظيف يا عفيف و**) لامرأة (**يا قحبة يا فاجرة يا خبيثة ، ولزوجة شخص قد فضحته وغطيت**) رأسه (**أو نكست رأسه وجعلت له قروناً وعلقت عليه أولاداً من غيره وأفسدت فراشه و**) قوله (**لعربي يا نبطي**) أو (**يا فارسي**) أو (**يا رومي و**) قوله (**لأحدهم**) أي لنبطي وفارسي أو رومي (**يا عربي و**)

قوله (**لمن يخاصمه يا حلال يا ابن الحلال ما يعرفك الناس بالزنا أو ما أنا بزان ما أمي بزانية ، أو يسمع من يقذف شخصاً فيقول**) له (**صدقت أو صدقت فيما قلت ، أو أخبرني فلان**) أنك زنيت (**أو أشهدني أنك زنيت وكذبه فلان**) وفي الرعاية قوله : لم أجدك عذراء كناية . قال أحمد في رواية حنبل : لا أرى الحد إلا على من صرح بالقذف أو الشتمة (**فإن فسره**) أي ما تقدم من الكناية والتعريض (**بمحتمل غير القذف**) كقوله: أردت بالنبطي نبطي اللسان ونحوه وبالرومي رومي الخلقة وبقولي : أفسدت فراشه أمي خرقته أو أتلفته وبقولي علقت عليه أولاداً من غيره التقطت أولاداً ونسبتهم إليه والمخنث أن فيه طباع التأنيث أي التشبه بالنساء وبقحبة أنها تتصنع للفجور ونحوه (**قبل**) منه (**وعزر**) لارتكابه معصية لا حد فيها ولا كفارة كما يعزر بـ (**قوله يا كافر يا فاسق يا فاجر يا حمار يا تيس يا رفضي يا خبيث البطن أو**) يا خبيث (**الفرج يا عدو الله يا ظالم يا كذاب يا خائن يا شارب الخمر يا مخنث**) نصاً (**يا قرنان يا قواد ونحوهما يا ديوث يا كشخان يا قرطبان**) قال إبراهيم الحربي : الديوث الذي يدخل الرجال على امرأته . وقال ثعلب : القرطبان الذي يرضى أن يدخل الرجال على نسائه . وقال : القرنان والكشخان لم أرهما في كلام العرب ومعناهما عند العامة مثل معنى الديوث أو قريباً منه والقواد عند العامة السمسار في الزنا ومثل ذلك في الحكم قوله يا علق . وعند الشيخ تقي الدين أن قوله (**يا علق**) تعريض (و) لفظ (**مأبون كمخنث عرفا**) وفي الفنون : هو لغة العيب ويقولون : عود مأبون ، والابن الجنون والابنة العيب . ذكره ابن الانباري في كتاب الزاهر فإن كان له عرف بين الناس في الفعل به أو الفعل منه فليس بصريح . لأن الأبنة المشار إليها لا تعطي أنه يفعل بمقتضاها إلا بقول آخر يدل على الفعل كقوله للمرأة يا شبقة يا مغتلمة (**وإن قذف أهل بلد**) عزر أو قذف (**جماعة لا يتصور الزنا منهم عادة**) عزر . لأنه لا عار عليهم بذلك للقطع بكذب القاذف (**أو اختلفا**) في أمر (**فقال أحدهما : الكاذب ابن الزانية عزر ولا حد**) عليه نصاً لعدم تعيين الكاذب (**كقوله من رماني فهو ابن الزانية**) ويعزر قال في الفروع لكن يتوجه انه لحق الله تعالى ، فدل ذلك على تحريم غيبة أهل قرية لا أحد هؤلاء أو وصف رجلاً

بمكروه لمن لا يعرفه . لأنه لا يتأذى غير المعين ، كقوله في العالم من يزني ونحوه إلا أن يعرف بعد البحث (**ومن قال لمكلف : اقذفني فقذفه لم يحد لأنه**) أي الحد (**حق له**) أي المقذوف وقد أسقطه بالإذن فيه (**وعزر**) لفعله معصية (**ومن قال لامرأته : يازانية قالت : بك زنيت سقط حقها بتصديقها ولم تقذفه**) نصاً . لأن الإقرار بالزنا مضافاً الى معين لا يكون قذفاً له كقوله : زنيت بفلانة فليس قذفاً لها (**ويحدان**) أي المتكلمان (**فيـ**) ـما إذا قال لامرأته (**زنى بك فلان ، قالت : بل أنت زنى بك أو**) قال لها (**يا زانية قالت**) له (**بل أنت زان**) لأن كلاً منهما قذف الآخر (**وليس لولد محصن**) ذكر أو أنثى (**قذف مطالبة**) قاذف بالحد (**ما دام**) المقذوف (**حياً**) لوجود المستحق كسائر الحقوق ، فإن وكل المقذوف ولده في الطلب به جاز (**فإن مات**) مقذوف (**ولم يطالب**) قاذفاً (**به**) أي بالحد (**سقط**) كالشفيع إذا مات قبل طلب الشفعة (**وإلا**) بأن طالب به مقذوف قبل موته (**فلا**) يسقط للعلم بقيامه على حقه فيقوم وارثه مقامه فيه (**وهو**) أي حد القذف (**لجميع الورثة**) حتى الزوجين كسائر الحقوق (**فلو عفا بعضهم**) أي الورثة (**حد للباقي**) من الورثة الذي لم يعف (**كاملاً**) للحوق العار بكل منهم على انفراده . ولأن حد القذف لا يسقط إلى بدل فلا يملك أحدهم إسقاط حق غيره فوجب لمن لم يعف كاملاً كما لو استوفاه المقذوف قبل موته (**ومن قذف ميتاً ولو**) كان الميت (**غير محصن حد**) قاذف (**بطلب وارث محصن خاصة**) لأن الحق فيه يثبت للوارث لما يلحقه من العار فاعتبر إحصانه كما لو كان هو المقذوف لمشروعية حد القذف للتشفي بسبب الطعن والفرية . فإن لم يكن الوارث محصناً لم يحد قاذف (**ومن قذف نبياً**) من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام كفر (**أو**) قذف (**أمه**) أي أم نبي من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام (**كفر وقتل حتى ولو تاب**) لأن توبته لا تقبل ظاهراً . لأن القتل هنا حد القاذف وحد القذف لا يسقط بالتوبة . قال الشيخ تقي الدين وكذا لو قذف نساء لقدحه في دينه (**أو**) أي ويقتل قاذف نبي أو أمه ولو (**كان كافراً**) ذمياً (**فأسلم**) بعد قذفه . لأن القتل حد من قذف الانبياء أو أمهاتهم فلا يسقط بالإسلام كقذف غيرهم ، بخلاف سب بغير قذف (**ولا يكفر من قذف أباه**) أي أبا شخص (**إلى آدم**) نصاً

وسأله حرب : رجل افترى على رجل فقال يا ابن كذا وكذا إلى آدم وحواء فعظمه جداً وقال : عن الحد لم يبلغني فيه شيء وذهب إلى حد واحد (**ومن قذف جماعة يتصور زناهم عادة بكلمة**) واحدة كقوله : هم زناة (**فطالبوه**) كلهم (**أو**) طلب (**أحدهم فـ**) ـعليه (**حد**) واحد لقوله تعالى : ﴿**والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة**﴾ ولم يفرق بين قذف واحد وجماعة ولأنه قذف واحد فلا يجب به أكثر من حد . ولأن الحد شرع لإزالة المعرة بالقذف عن المقذوف ويحد واحد يظهر كذب القاذف . وتزول المعرة بخلاف ما لو قذف كلاً منهم قذفاً مفرداً فإن كذبه في قذف لا يلزم منه كذبه في قذف آخر والحق إذن يثبت لهم على سبيل البدل فأيهم طلبه استوفى ويسقط عنه الحد لغير المستوفى ، وإن أسقطه أحدهم فلغيره الطلب ، لأن المعرة لم تزل عنه بعفو صاحبه (**و**) إن قذفهم (**بكلمات**) بأن قذف كلاً بكلمة أي جملة (**فـ**) ـعليه (**لكل واحد**) منهم (**حد**) لتعدد القذف وتعدد محله كما لو قذف كلاً منهم من غير أن يقذف الآخر (**ومن حد لقذف ثم أعاده**) أي القذف عزر . لأنه قذف واحد حد له فلا يعاد كما لو أعاده قبل الحد (**أو**) أعاد ملاعن القذف (**بعد لعانه عزر ولا**) يعاد (**لعان**) لأنه قذف واحد لاعـن عليه مرة كما لو أعاده قبل اللعان (**و**) إن قذفه (**بزنا آخر**) غير الذي حد له (**حد مع طول الزمن**) لأنه غير الأول وحرمة المقذوف لم تسقط (**وإلا**) يطل الزمن (**فلا**) يعاد عليه الحد (**ومن قذف مقراً بزنا ولو**) أقر به (**دون أربع**) مرات (**عزر**) لارتكابه محرماً ولا يحد. لأن المعـرة على المقـذوف بإقـراره لا بالقذف ولا يشترط لصحة توبة من قذف وغيبة ونحوهما إعلامه والتحلل منه . وحرمه القاضي وعبد القادر وصحح الشيخ تقي الدين : لا يجب الاعتراف لو سأله فيعرض ولو مع استحلافه لأنه مظلوم لصحة توبته ومن أصبح فتصدق بعرضه على الناس لم يملكه ولم يبح وإسقاط الحق قبل وجود سببه لا يصح وإذنه في عرضه كإذنه في قذفه . ذكره في الفروع توجيهاً له في الأخيرة .

باب حد تناول المسكر

وهو اسم فاعل من السكر أي اختلاف العقل (**كل مسكر خمر يحرم شرب قليله**

وكثيره) لقوله تعالى : ﴿ **إنما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه** ﴾ وحديث ابن مسعود مرفوعاً « إن الله قد حرم الخمر فمن أدركته هذه الآية وعنده شيء فلا يشرب ولا يبيع فاستقبل الناس بما كان عندهم منها طرق المدينة فسفكوها » رواه مسلم مختصراً وأجمع المسلمون على تحريم الخمر لكن اختلفوا فيما يقع عليه اسمه (**مطلقاً**) أي سواء كانت من العنب أو الشعير أو غيرهما لحديث « كل مسكر خمر، وكل خمر حرام » رواه أحمد وأبو داود عن عائشة مرفوعاً « كل مسكر حرام . وما أسكر منه الفرق فملء الكف منه حرام » رواه أبو داود والترمذي وقال حسن صحيح والفرق بالتحريك مكيال يسع ستة عشر رطلاً وتقدم . وعن ابن عمر مرفوعاً « ما أسكر كثيره فقليله حرام » رواه أحمد وابن ماجه والدارقطني وصححه . وعن جابر مثله رواه أبو داود وابن ماجه . وعن عمر « نزل تحريم الخمر وهي من العنب والتمر والعسل والبر والشعير والخمر : ما خامر العقل » متفق عليه (**ولو**) شرب المسكر (**لعطش**) لم يجز لأنه لا يحصل به ري ، بل ما فيه من الحرارة يزيد العطش (**بخلاف ما نجس**) فيجوز شربه لعطش عند عدم غيره لما فيه من البرد والرطوبة، ولا يجوز استعماله لدواء وتقدم (**إلا لدفع لقمة غص بها ولم يجد غيره**) أي المسكر(**وخاف تلفا**) فيجوز لأنه مضطر (**ويقدم عليه**) أي الخمر في دفع لقمة غص بها (**بول**) لوجوب الحد باستعمال المسكر دون البول (**و**) يقدم (**عليهما**) أي المسكر والبول في ذلك (**ماء نجس**) لأنه أصله مطعوم بخلاف البول (**فإذا شربه**) أي المسكر (**أو**) شرب (**ما خلط به**) أي المسكر (**ولم يستهلك**) المسكر (**فيه**) أي الماء حد فإن استهلك في الماء فلا حد لأنه لم يسلب عن الماء اسمه (**أو استعط**) بمسكر (**أو احتقن به أو أكل عجيناً لت به**) أي المسكر لا إن خبز فأكله (**مسلم مكلف**) لا صغير أو مجنون (**عالماً أن كثيره يسكر ويصدق إن قال لم أعلم**) أن كثيره يسكر (**مختاراً**) لشربه فإن أكره عليه لم يحد (**لحله**) أي المسكر (**لمكره**) على شربه بالجاء أو وعيد من قادر لحديث عفى لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه (**وصبره**) أي المكره على شرب مسكر (**على الأذى أفضل**) من شربها مكرهاً نصاً ، وكذا كل ما جاز لمكره . ذكره القاضي وغيره وإن أكره

بالقتل تعين عليه الفعل ولم يجز له التخلف لأنه القاء بنفسه إلى التهلكة (**أو وجد**) مسلم مكلف (**سكران أو تقاياه**) أي الخمر مسلم مكلف (**حد**) لأنه لم يسكر أو يتقايأها إلا وقد شربها (**حر**) وجد منه شيء مما تقدم (**ثمانين**) جلدة لما روى الجوزجاني والدارقطني وغيرهما : أن عمر استشار الناس في حد الخمر : فقال عبد الرحمن بن عوف : اجعله كأخف الحدود ثمانين فضرب عمر ثمانين وكتب به إلى خالد وأبي عبيدة بالشام . وعن علي أنه قال : في المشورة : أنه إذا سكر هذى وإذا هذى افترى فحدوه حد المفتري (**و**) حد (**رقيق**) فيما تقدم (**نصفها**) أي أربعين جلدة ذكراً كان أو أنثى ولو مكاتباً أو مدبراً أو أم ولد (**ولو ادعى**) شارب ونحوه حراً كان أو قنا (**جهل وجوب الحد**) حيث علم التحريم كما تقدم في الزنا (**ويعزر من وجد منه رائحتها**) أي الخمر. ولا يحد لاحتمال أنه تمضمض بها أو ظنها ماء فلما صارت فيه مجها ونحوه (**أو**) أي ويعزر من (**حضر شربها**) لحديث ابن عمر مرفوعاً « لعن الله الخمر وشاربها وساقيها وبائعها ومبتاعها وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمولة إليه» رواه أبو داود و (**لا**) يحد ولا يعزر (**شارب**) خمر (**جهل التحريم**) أي تحريم الخمر لقول عمر وعثمان لاحد إلا على من علم التحريم ولأنه يشبه من شربها غير عالم أنها خمر (**ولا تقبل دعوى الجهل**) بالتحريم (**ممن نشأ بين المسلمين**) لأنه لا يكاد يخفى بخلاف حديث عهد باسلام وناشيء ببادية بعيدة عن الإسلام فيقبل منه ذلك لاحتمال صدقه (**ولا حد على كافر**) ولو ذمياً (**لشرب**) خمر لاعتقاده حله كنكاح مجوسي ذات محرمه (**ويثبت**) شرب مسكر (**باقرار**) به (**مرة كقذف**) لأن كلا منهما لا يتضمن إتلافاً بخلاف زنا وسرقة (**أو**) بـ(**شهادة عدلين**) على الشرب أو الإقرار به (**ولو لم يقولا**) شرب (**مختاراً عالماً**) بـ(**تحريمه**) لأنه الأصل وتقدم ويقبل رجوع مقر به فلا يحد (**ويحرم عصير**) عنب أو قصب أو ركان أو غيره (**غلى**) كغليان القدر بأن قذف بزبده نصاً وظاهره، ولو لم يسكر لأن علة التحريم الشدة الحادثة فيه وهي توجد بوجود الغليان . وعن أبي هريرة قال « علمت أن رسول الله ﷺ كان يصوم فتحينت فطره بنبيذ صنعته في دباء ثم أتيته به فإذا هو ينش . فقال : اضرب بهذا الحائط فان هذا شراب من لا يؤمن بالله واليوم

الآخر » رواه أبو داود والنسائي (أو) أي ويحرم عصير (أتى عليه ثلاثة أيام بلياليهن) وإن لم يغل نصاً . لحديث « اشربوا العصير ثلاثا ما لم يغل » رواه الشالنجي . وعن ابن عمر في العصير : اشربه ما لم يأخذه شيطانه قبل وفي كم يأخذه شيطانه . قال في ثلاثة . حكاه أحمد وغيره ولحصول الشدة في الثلاث غالباً وهي خفية تحتاج لضابط ، والثلاث تصلح لذلك فوجب اعتبارها بها (وإن طبخ) عصير (قبل تحريم) أي قبل غليانه وإتيان ثلاثة أيام بلياليهن عليه (حل إن ذهب) بطبخه (ثلثاه) فأكثر نصاً ، وذكره أبو بكر إجماع المسلمين لأن أبا موسى كان يشرب من الطلاء ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه . رواه النسائي وله مثله عن عمر وأبي الدرداء ، ولذهاب أكثر رطوبته فلا يكاد يغلي فلا تحصل فيه الشدة، بل يصير كالرُّب (ووضع زبيب في خردل كعصير) فيحرم إن غلى أو أتى عليه ثلاثة أيام بلياليهن (وإن صب عليه) أي زبيب في خردل (خل أكل) نصا ولو بعد ثلاث لأن الخل يمنع غليانه (ويكره الخليطان كنبيذ تمر مع زبيب) أو بسر مع تمر أو رطب (وكذا) نبذ (مذنب) أي ما نصفه بسر ونصفه رطب (وحده) لأنه بسر ورطب . لحديث جابر مرفوعاً « نهى أن ينبذ التمر والزبيب جميعاً ، ونهى أن ينبذ الرطب والبسر جميعاً » رواه الجماعة إلا الترمذي . وعن أبي سعيد قال « نهانا رسول الله ﷺ أن نخلط بسراً بتمر أو زبيباً بتمر أو زبيبا ببسر . وقال من شربه منكم فليشربه زبيباً فرداً أو تمراً فرداً أو بسراً فرداً» رواه مسلم والنسائي . وأما حديث عائشة « كنا ننبذ لرسول الله ﷺ في سقاء فنأخذ قبضة من تمر وقبضة من زبيب فنطرحهما فيه ونصب عليه الماء فننبذه غدوة فيشربه عشية وننبذه عشية فيشربه غدوة » رواه ابن ماجه قال في شرحه فمحمول على نسخه لعدم إمكان الجمع بغير ذلك انتهى وفيه نظر إذ شرط النسخ علم التاريخ و (لا) يكره (وضع تمر) وحده (أو) وضع (زبيب) وحده (أو) وضع (نحوهما) كمشمش أو عناب وحده (في ماء لتحليته) أي الماء لما تقدم (ما لم يشتد) أي يفعل (أو تتم له ثلاث) ليال بأيامها لحديث ابن عباس «أنه كان ينقع للنبي ﷺ الزبيب فيشربه اليوم والغد بعد الغد إلى مساء الليلة الثالثة ثم يؤمر به فيسقي ذلك الخدم أو يهراق » رواه أحمد ومسلم (ولا) يكره (فقاع) حيث لم يشتد ولم يغل ، لأنه نبيذ يتخذ

لهضم الطعام وصدق الشهوة ، لا للاسكار ومثله الأقسماء إذا كان من زبيب وحده ما لم يغل أو تأت عليه ثلاثة أيام بلياليها (ولا) يكره (انتباذ في دباء) بضم الدال وتشديد الباء أى القرعة(و) لا في (حنتم) أي جرار خضر (و) لا في (مقير) أي ما حفرمن خشب كقصعة وقدح (و) لا في (مزفت) أي ملطخ بالزفت لحديث بريدة مرفوعاً « كنت نهيتكم عن الأشربة إلا في ظروف الأدم فاشربوا في كل وعاء غير أن لا تشربوا مسكراً » رواه أحمد ومسلم وغيرهما (وإن غلا عنب وهو عنب) بلا عصر (فلا بأس به) نصاً ومثله بطيخ ونحوه ، وإن استحال خمراً حرم وتنجس (ومن تشبه بالشراب) بضم الشين وتشديد الراء جمع شارب أي للخمر (في مجلسه وآنيته وحاضر من حاضره بمجالس الشراب ، حرم وعزر قاله في الرعاية) ولو كان المشروب لبناً وهذا منشأ ما وقع في قهوة البن حيث استند إليه من أفتى بتحريمها ، ولا يخفاك أن المحرم التشبه لا ذاتها حيث لا دليل يخصه لعدم إسكارها كما هو محسوس .

باب التعزير

(وهو) لغة المنع ومنه التعزير بمعنى النصرة كقوله تعالى : ﴿ وتعزوه وتوقروه ﴾ لمنع الناصر المعادي والمعاند لمن ينصره ، واصطلاحاً (التأديب) لأنه يمنع مما لا يجوز فعله (ويجب) التعزير على كل مكلف نص عليه في سب صحابي وكحد وكحق آدمي طلبه وقال الشيخ تقي الدين في الرد على الرافضي لا نزاع بين العلماء أن غير المكلف كالصبي المميز يعاقب على الفاحشة تعزيراً بليغاً (في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة كمباشرة دون الفرج و) إتيان (امرأة امرأة وسرقة لاقطع فيها) لفقد حرز ونقص نصاب ونحوه (وجناية لاقود فيها) كصفع ووكز أي الدفع والضرب بجمع الكف (وكقذف غير ولد بغير زنا) ولواط كقوله يا فاسق ونحوه يا شاهد زور (وكلعنه وليس لمن لعن ردها) على من لعنه (وكدعاء عليه وشتمه بغير فرية) فإن شتمه بالفرية أي القذف بصريح الزنا أو اللواط حد (وكذا) قوله لغير ولده (الله أكبر عليك ونحو ذلك)

كقوله ﴿خصمك الله﴾ وكذا ترك الواجبات (**قال بعض الأصحاب**) أي القاضي ومن تبعه إلا إذا شتم نفسه (**أو سبها**) فلا يعزر ، فإن كان في المعصية حد كالزنا والسرقة أو كفارة كالظهار والإيلاء فلا تعزير (**ولا يحتاج**) في إقامة تعزير (**إلى مطالبة**) لأنه مشروع للتأديب (**فيعزر من سب صحابيا ولو كان له وارث ولم يطالب**) بالتعزير، وفي سقوطه بعفو مجني عليه خلاف. ففي الأحكام السلطانية ويسقط بعفو آدمي حقه وحق السلطنة وفيه احتمال لا للتهذيب والتقويم ، وفي الانتصار في قذف مسلم كافراً التعزير لله فلا يسقط باسقاطه (**ويعزر بعشرين سوطاً بشرب مسكر في نهار رمضان مع الحد**) لما روى أحمد أن علياً أتى بالنجاشي قد شرب خمراً في رمضان فجلده ثمانين الحد وعشرين سوطاً لفطره في رمضان (**ومن وطىء أمة امرأته حد ما لم تكن احلتها له فيجلد مائة إن علم التحريم فيهما**) أي فيما إذا شرب مسكراً في نهار رمضان أو وطىء أمة امرأته التي أحلتها له لحديث أبي داود عن حبيب بن سالم « أن رجلاً يقال له عبد الرحمن بن حبيب وقع على جارية امرأته فرفع إلى النعمان بن بشير وهو أمير على الكوفة فقال لاقضين فيك بقضية رسول الله ﷺ إن كانت أحلتها لك جلدتك مائة وان لم تكن أحلتها لك رجمتك بالحجارة فوجدوها أحلتها فجلده مائة » (**وإن ولدت منه لم يلحقه نسبه**) لانتفاء الملك والشبهة (**ولا يسقط حد بإباحة في غير هذا الموضع**) أي ما إذا أحلت امرأة أمتها لزوجها (**ومن وطىء أمة له فيها شرك عزر بمائة**) سوط (**إلا سوطاً**) نصاً لينقص عن حد الزنا (**وله**) أي الحاكم (**نقصه**) أي العتزير فيما سبق بحسب اجتهاده (**ولا يزاد في**) جلد (**تعزير على عشر**) جلدات (**في غير ما تقدم**) نصاً لحديث أبي بردة مرفوعاً « لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله تعالى » متفق عليه وللحاكم نقصه عن العشرة لأنه ﷺ قدر أكثره ولم يقدر أقله فيرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم بحسب حال الشخص ويشهر لمصلحة نقله عبد الله في شاهد زور ويكون التعزير أيضاً بالحبس والصفع والتوبيخ والعزل عن الولاية واقامته من المجلس حسبما يراه الحاكم ويصلبه حياً ولا يمتنع من أكل ووضوء ويصلي بالإيماء ولا يعيد وفي الفنون للسلطان سلوك السياسة وهو الحزم عندنا ولا تقف السياسة على ما نطق به الشرع

(**ويحرم تعزير بحلق لحية وقطع طرف وجرح**) لأنه مثله (و) يحرم تعزير (**بأخذ مال أو آتلافه**) لأن الشرع لم يرد بشيء من ذلك عمن يقتدي به و (**لا**) يحرم تعزير (**بتسويد وجه ولا بأن ينادي عليه بذنبه ويطاف به مع ضربه**) قال أحمد في شاهد الزور فيه عن عمر يضرب ظهره ويحلق رأسه ويسخم وجهه ويطاف به ويطال حبسه (**ومن قال لذمي يا حاج**) أُدب لما فيه من تشبيههم في قصد كنائسهم بقصاد بيت الله الحرام وفيه تعظيم لذلك (**أو لعنه من غير موجب ادب**) قال في الفروع أدباً خفيفا لأنه ليس له أن يلعنه إلا إن صدر منه ما يقتضي ذلك (**ومن عرف بأذى الناس حتى بعينه حبس حتى يموت أو يتوب**) وفي الأحكام السلطانية للوالي فعله لا للقاضي ونفقته من بيت المال ليدفع ضرره قال (**المنقح لا يبعد أن يقتل العائن إذا كان يقتل بعينه غالباً وأما ما يتلفه فيغرمه انتهى**) وفي شرح منازل السائرين لابن القيم إن كان ذلك بغير اختياره بل غلب على نفسه لم يقتص منه وعليه الدية وان تعمد ذلك وقدر على رده وعلم أنه يقتل به ساغ للوالي أن يقتله بمثل ما قتله به فيعينه إن شاء كما أعان هو المقتول وأما قتله بالسيف قصاصاً فلا لأن هذا ليس مما يقتل غالباً ولا هو مماثل للجناية وفرق بينه وبين الساحر من وجهين قال وسألت شيخنا عن القتل بالحال هل يوجب القصاص فقال للولي أن يقتله بالحال كما قتل به (**ومن استمنى من رجل أو امرأة لغير حاجة حرم**) فعله ذلك (**وعزر**) عليه لأنه معصية (**وإن فعله خوفاً من الزنا**) أو اللواط (**فلا شيء عليه**) كما لو فعله خوفاً على بدنه بل أولى (**فلا يباح**) الاستمناء لرجل بيده (**إلا إذا لم يقدر على نكاح ولو لأمة**) لأنه مع القدرة على ذلك لا ضرورة إليه وقياسه المرأة فلا يباح لها إلا إذا لم يرغب أحد في نكاحها (**ولو اضطر إلى جماع وليس من يباح وطؤها**) من زوجة أو أمة (**حرم الوطء**) بخلاف أكله في المخمصة ما لا يباح في غيرها لأن الحياة لا تبقى مع عدم الأكل بخلاف الوطء فاباحة الفرج بالعقد دون الضرورة واباحة الميتة بالضرورة دون العقد.

باب القطع في السرقة

أجمعوا عليه لقوله تعالى : ﴿**والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما**﴾ الآية وحديث

عائشة مرفوعاً « تقطع اليد في ربع دينار فصاعداً » إلى غيره من الأخبار (**وشروطه**) أي القطع في السرقة (**ثمانية أحدها السرقة**) لأنه تعالى أوجب القطع على السارق فإذا لم توجد السرقة لم يكن الفاعل سارقاً (**وهي**) أي السرقة (**أخذ مال محترم لغيره**) أي السارق (**على وجه الاختفاء من مالكه أو**) من (**نائبه**) أي المالك مأخوذة من استراق السمع ومسارقة النظر إذا استخفى بذلك (**فيقطع الطرار**) من الطر بفتح الطاء أي القطع (**وهو من بط**) أي شق (**جيباً أوكماً أو غيرهما**) كصفن بالفاء شيء من جلدة (**ويأخذ منه**) نصاباً (**أو**) يأخذ (**بعد سقوطه**) من نحو جيب (**نصاباً**) لأنه سرقة من حرز (**وكذا**) يقطع (**جاحد عارية**) يمكن إخفاؤ ها (**قيمتها نصاب**) لحديث ابن عمر « كانت مخزومية تستعير المتاع وتجحده فأمر النبي ﷺ بقطع يدها » رواه أحمد وأبو داود والنسائي وعن عائشة مثله رواه أحمد ومسلم والنسائي مطولاً قال أحمد لا أعرف شيئاً يدفعه وفي رواية الميموني هو حكم من النبي ﷺ ليس يدفعه شيء و (**لا**) يقطع جاحد (**وديعة ولا**) يقطع (**منتهب**) يأخذ المال على وجه الغنيمة لحديث جابر مرفوعاً « ليس على المنتهب قطع » رواه أبو داود (**و**) لا (**مختلس**) يختلس الشيء ويمر به (**و**) لا (**غاصب و**) لا (**خائن**) يؤتمن على شيء فيخفيه أو بعضه أو يجحده من التخون وهو التنقيص لحديث « ليس على الخائن والمختلس قطع » رواه أبو داود والترمذي وقال لم يسمعه ابن جريح من ابن الزبير قال أبو داود بلغني عن أحمد بن حنبل أن ابن جريح انما سمعه من يس الزيات ولأن الاختلاس من نوع النهب وإذا لم يقطع الخائن والمختلس فالغاصب أولى . الشرط (**الثاني كون سارق مكلفاً**) لأن غير المكلف مرفوع عنه القلم (**مختاراً**) لأن المكره معذور (**عالماً بمسروق وبتحريمه**) أي المسروق (**عليه فلا قطع على صغير ومجنون ومكره**) على السرقة لما تقدم (**ولا بسرقة منديل**) بكسر الميم (**بطرفه نصاب مشدود لم يعلمه**) سارقه أي النصاب المشدود بطرفه (**ولا بـ**) ـسرقة (**جوهر يظن قيمته دون نصاب**) فبانت أكثر لأنه لا يعرفه إلا خواص الناس (**ولا**) قطع (**على جاهل تحريم**) سرقة لكن لا تقبل دعوى جهل ذلك ممن نشأ بين المسلمين . الشرط (**الثالث كون مسروق مالا**) لأن غير المال ليس له حرمة المال ولا يساويه فلا يلحق به

والأخبار مقيدة للآية (**محترماً**) لأن غير المحترم كمال الحربي تجوز سرقته (**ولو**) كان المسروق (**من غلة وقف وليس**) السارق (**من مستحقيه**) أي الوقف لأنه مال محترم لغيره ولا شبهة له فيه أشبه غير مال الوقف و (**لا**) يقطع إن سرق (**من سارق أو غاصب ما سرقه**) السارق (**أو غصبه**) الغاصب لأنه لم يسرقه من مالكه ولا نائبه (**وثمين**) مبتدأ (**كجوهر وما يسرع فساده كفاكهة**) كغيره لعموم الآية ولقوله ﷺ في التمر « من سرق منه شيئاً فبلغ ثمن المجن ففيه القطع » رواه أحمد وأبو داود والنسائي من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وروى مالك بإسناده « أن سارقاً سرق أترجة في زمان عثمان فأمر عثمان أن تقوم فقومت بثلاثة دراهم من صرف اثني عشر درهماً بدينار فقطع عثمان يده » رواه الشافعي عن مالك وقال هي الأترجة التي تأكلها الناس (**وما أصله الاباحة كملح وتراب وحجر ولبن**) بكسر الباء (**وكلأ وشوك وثلج وصيد كغيره**) خبر المبتدأ وما عطف عليه فيقطع سارقه إذا بلغت قيمته نصاباً للعمومات (**سوى ماء**) فلا يقطع بسرقته لأنه لا يتمول عادة (و) سوى (**سرجين نجس**) لأنه ليس بمال (**ويقطع بسرقة إناء نقد**) ذهب أو فضة (**أو**) بسرقة (**دنانير ودراهم فيها تماثيل**) لأن صناعتها المحرمة لا تخرجها عن كونها مالا محترماً (و) يقطع بسرقة (**كتب علم**) ولو مباحاً لأنها مال حقيقة وشرعاً لا محرماً ولا مكروهاً (و) يقطع بسرقة (**قن نائم أو أعجمي ولو**) كانا (**كبيرين**) لا كبير غير نائم ولا غير أعجمي لأنه لا يسرق وانما يخدع (و) يقطع بسرقة قن (**صغير ومجنون**) لأنه مملوك تبلغ قيمته نصاباً أشبه سائر الحيوانات وروى الدارقطني عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة « أن رسول الله ﷺ أتى برجل يسرق الصبيان ثم يخرج بهم فيبيعهم في أرض أخرى فأمر رسول الله ﷺ بيده فقطعت » و (**لا**) يقطع بسرقة (**مكاتب**) ذكراً أو أنثى لأن ملك سيده عليه ليس بتام لأنه لا يملك منافعه ولا استخدامه ولا أخذ أروش جنايات عليه وهو لا يملك نفسه أشبه الحر (و) لا يقطع بسرقة (**أم ولد**) لأنها لا يحل نقل الملك فيها أشبهت الحرة (**ولا**) بسرقة (**حر ولو صغيراً**) لأنه ليس بمال أشبه الكبير النائم (**ولا**) بسرقة (**مصحف**) لأن المقصود منه ما فيه من كلام الله تعالى ولا يحل أخذ العوض عنه (**ولا بـ**) ـسرقة (**ما عليها**) أي الحر

والمصحف (**من حلي ونحوه**) كثوب صغير وكُيس مصحف ولو بلغت قيمته نصاباً لأنه تابع لما لا يقطع بسرقته (**ولا**) يقطع (**بـ**) ـسرقة (**كتب بدع و**) كتب (**تصاوير**) لأنها واجبة الاتلاف ومثلها سائر الكتب المحرمة (**ولا بـ**) ـسرقة (**آلة لهو**) كمزمار وطبل غير حرب لأنه معصية كالخمر ومثله نرد وشطرنج ولأن للسارق حقاً في أخذها لكسرها فهو شبهة ولو كان عليه حلية تبلغ نصاباً لأنها تابعة لما لا يقطع به (**ولا**) يقطع (**بـ**) ـسرقة (**صليب**) **نقد** (**أو صنم نقد**) ذهب أو فضة تبعاً للصناعة المحرمة المجمع على تحريمها بخلاف صناعة الآنية أشبهت الاوتار التي بالطنبور (**ولا بآنية فيها خمر أو**) فيها (ماء) لاتصالها بما لا قطع فيه . الشرط (**الرابع كونه**) أي المسروق (**نصاباً وهو**) أي نصاب السرقة (**ثلاثة دراهم خالصة أو**) ثلاثة دراهم (**تخلص من**) فضة (**مغشوشة**) بنحو نحاس (**أو ربع دينار**) أي مثقال ذهب ويكفي الوزن من الفضة الخالصة أو التبر الخالص (**ولو لم يضربا**) فلا قطع بسرقة ما دون ذلك لحديث « لا تقطع اليد إلا في ربع دينار فصاعداً » رواه أحمد والنسائي ومسلم وابن ماجة وحديث عائشة مرفوعاً « اقطعوا في ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك » وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم والدينار اثني عشر درهماً رواه أحمد وهذان يخصان عموم الآية وأما حديث أبي هريرة مرفوعاً « لعن الله السارق يسرق الحبل فتقطع يده ويسرق البيضة فتقطع يده » متفق عليه فيحمل على حبل يساوي ذلك وكذا البيضة ونحو ذلك ويحتمل أن يراد بها بيضة السلاح وهي تساوي ذلك جمعاً بين الأخبار (**ويكمل أحدهما بالآخر**) فلو سرق درهماً ونصف درهم من خالص الفضة وثمن دينار من خالص الذهب قطع لأنه قد سرق نصاباً (**أو**) سرق (**ما يبلغ قيمة أحدهما**) أي نصاب الذهب والفضة (**من غيرهما**) كثوب ونحوه يساوي ذلك لحديث ابن عمر « أن النبي ﷺ قطع يد سارق سرق برنساً من صفة النساء قيمته ثلاثة دراهم » رواه أحمد وأبو داود والنسائي وعن ابن عمر أيضاً « أن النبي ﷺ قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم » رواه الجماعة وفي رواية « لا تقطع يد السارق فيما دون ثمن المجن . قيل لعائشة ما ثمن المجن قالت ربع دينار » رواه النسائي وهذا يدل على أن كلا من النقدين أصل والمجن

الترس (**وتعتبر القيمة**) أي قيمة مسروق ليس ذهباً ولا فضة (**حال إخراجه من الحرز**) اعتباراً بوقت السرقة لأنه وقت الوجوب لوجوب السبب فيه لا ما حدث بعد (**فلو نقصت**) قيمة مسروق (**بعد اخراجه قطع**) لوجود النقص بعد السرقة كما لو نقصت قيمته باستعماله و (**لا**) يقطع (**إن أتلفه**) أي المسروق (**فيه**) أي الحرز (**بأكل أو غيره**) كاراقة مائع (**أو نقصه بذبح**) كشاة قيمتها نصاب فذبحها في الحرز فنقصت قيمتها عنه ثم أخرجها فلا يقطع لأنه لم يخرج من الحرز ما يبلغ نصاباً (**أو**) نقصه بـ (**ـغيره**) أي الذبح بأن شق فيه ثوباً فنقصت قيمته عن النصاب (**ثم أخرجه**) فلا قطع لما تقدم (**وان ملكه**) أي النصاب (**سارق ببيع أو هبة أو نحوهما**) من أسباب الملك بعد اخراجه من حرزه (**لم يسقط القطع**) بعد رفعه للحاكم وليس للمسروق منه العفو عن السارق نصاً لحديث صفوان بن أمية « بأنه نام على ردائه في المسجد فأخذ من تحت رأسه فجاء بسارقه إلى النبي ﷺ فأمر بقطعه فقال صفوان يا رسول الله لم أرد هذا ردائي عليه صدقة فقال رسول الله ﷺ فهل لا قبل أن تأتيني به» رواه ابن ماجة والجوزجاني وفي لفظ قال «فأتيته فقلت أتقطعه من أجل ثلاثين درهماً أنا أبيعه وانسئه ثمنها قال فهلا كان من قبل أن تأتيني به» رواه الأثرم وأبو داود فدل على أنه لو كان قبل الرفع لدرأ القطع لتعذر شرط القطع وهو الطلب وقد ذكرت ما فيه في الحاشية (**وإن سرق فرد خف قيمة كل**) واحد منهما (**منفرداً درهمان و**) **قيمة المنفردين** (**معاً عشرة**) دراهم (**لم يقطع**) لأنه لم يسرق نصاباً (**وعليه**) أي السارق إن تعذر رد الفرد وهو الذي سرقه (**ثمانية**) دراهم (**قيمة**) الفرد (**المتلف**) درهمان (**ونقص التفرقة**) ستة دراهم (**وكذا جزء من كتاب**) سرقه وأتلفه ونقص بالتفريق ونظائره كمصراعي باب (**ويضمن**) متعد (**ما في وثيقة**) من نحو دين (**أتلفها إن تعذر**) استيفاؤه بدون احضارها وكذا لو أتلفت بتعديه فإن كانت عنده أمانة وتلفت بلا تعد ولا تفريط لم يضمن (**وان اشترك جماعة في**) سرقة (**نصاب قطعوا**) كلهم لوجوب سبب القطع منهم كالقتل (**حتى من لم يخرج**) منهم (**نصاباً**) كاملاً نصاً لاشتراكهم في هتك الحرز واخراج النصاب كما لو كان ثقيلاً فحملوه (**ولو لم يقطع بعضهم لشبهة أو غيرها**) كأن كان شريكاً لأبي رب المال أو عبداً

له أو غير مكلف (**قطع الباقي**) ان أخذ نصاباً وقيل أو أقل قاله في المبدع لأنه لا يلزم من سقوط القطع عن أحدهم لمعنى ليس في غيره أن يسقط عن الغير كشريك أب في قتل ولده (**ويقطع سارق نصاب لجماعة**) لوجود السرقة والنصاب كما لو كان رب المال واحداً (**وان هتك اثنان حرزاً ودخلاه فأخرج أحدهما المال**) دون الآخر **قطعا نصاً** لأن المخرج أخرجه بقوة صاحبه ومعونته (**أو**) هتك اثنان حرزا و (**دخل أحدهما فقربه**) أي النصاب (**المسروق من النقب وأدخل الآخر يده فأخرجه**) أي النصاب من النقب قطعا لاشتراكهما في هتك الحرز وإخراج النصاب كما لو حملاه وأخرجاه (**أو**) **هتك اثنان** حرزا ودخل أحدهما فـ (**وضعه**) أي النصاب (**وسط النقب فأخذه الخارج**) منهما (**قطعا**) لما سبق (**وان رماه**) أي النصاب من دخل منهما (**إلى**) رفيقه (**الخارج**) من الحرز (**أو ناوله**) أي النصاب لرفيقه (**فأخذه**) رفيقه وهو خارج الحرز (**أولا**) أي لم يأخذه منه (**أو أعاده**) أي النصاب (**فيه**) أي الحرز (**أحدهما قطع الداخل**) منهما الحرز (**وحده**) لأنه المخرج للنصاب وحده فاختص القطع به (**وان هتكه**) أي الحرز (**أحدهما**) وحده (**ودخل الآخر فأخرج المال**) وحده (**فلا قطع عليهما**) أي على واحد منهما لأن الأول لم يسرق . والثاني لم يهتك الحرز (**ولو تواطئا**) على ذلك لأنه لا فعل لأحدهما فيما فعله الآخر فلم يبق إلا القصد والقصد إذا لم يقارنه الفعل لا يترتب عليه حكم (**ومن نقب ودخل**) الحرز (**فابتلع**) فيه (**جواهر أو ذهباً**) أو نحوهما (**وخرج به**) قطع كما لو أخرجه في كمه (**أو ترك المتاع**) في الحرز (**على بهيمة فخرجت به**) البهيمة ولو بلا سوق قطع لأن العادة مشي البهيمة بما يوضع عليها (**أو**) ترك المتاع (**في ماء جار**) فأخرجه الماء قطع لأن البهيمة والماء لا إرادة لهما في الاخراج (**أو أمر**) من هتك الحرز (**غير مكلف**) كصغير أو مجنون (**بإخراجه**) أي النصاب (**فأخرجه**) غير المكلف قطع الآمر لأن غير المكلف لا حكم لفعله فهو في معنى البهيمة (**أو**) ترك هاتك الحرز المتاع (**على جدار**) داخل الحرز (**فأخرجه ريح**) قطع لأن ابتداء الفعل منه فلا أثر للريح (**أو**) هتك الحرز و (**رمى به**) أي المتاع (**خارجاً**) عن الحرز لأنه أخرجه (**أو**) **هتك** الحرز و (**جذبه**) أي المتاع (**بشيء**) وهو خارج الحرز قطع لمباشرته اخراجه (**أو استتبع سخل شاة**) بأن قرب إليه أمه وهو في حرز مثله فتبعها وبلغت قيمته نصاباً

قطع لا إن تبعها السخل بلا استتباع لأنه ليس من فعله وكذا عكسها (**أو**) هتك الحرز و (**تطيب فيه**) بطيب كان فيه وخرج به من الحرز (**و**) كان ما **تطيب** به (**لو اجتمع بلغ**) ما يساوي (**نصاباً**) قطع لهتكه الحرز وإخراجه منه ما يبلغ نصاباً كما لو كان غير طيب (**أو هتك الحرز**) وقتاً (**وأخذ المال وقتاً** آخر) وقرب ما بينهما قطع كما لو أخذه عقب الهتك (**أو**) هتك الحرز و (**أخذ بعضه**) أي النصاب (**ثم أخـذ بقيته**) أي النصاب (**وقرب ما بينهما**) من الزمن قطع لأنها سرقة واحدة ولأن بناء فعل الواحد بعضه على بعض أولى من بناء فعل أحد الشريكين على فعل الآخر وان بعد ما بينهما كما لو كانا في ليلتين فلا قطع لأن كل سرقة منهما لا تبلغ نصاباً وان علم المالك هتك الحرز وأهمله فلا قطع أيضاً لأن السرقة الثانية من غير حرز (**أو**) هتك أو (**فتح أسفل كوارة فخرج العسل شيئاً فشيئاً**) أو أخرجه كذلك حتى بلغت قيمته نصاباً قطع لأنه لم يهمل الأخذ كما لو أخذه جملة (**أو أخرجه**) السارق أي المتاع (**إلى ساحة دار من بيت مغلق منها**) أي الدار (**ولو أن بابها**) أي الدار التي بها البيت (**مغلق قطع**) لأنه هتك الحرز وأخرج منه نصاباً كما لو لم يكن على الدار باب آخر (**ولو علم انسان قردا**) أو عصفوراً ونحوه (**السرقة**) فسرق قليلاً أو كثيراً (**فـ**) ـعلى معلمه (**الغرم**) أي غرم قيمة ما أخذه (**فقط**) أي دون القطع لأنه لم يهتك الحرز . الشرط (**الخامس إخراجه**) أي النصاب (**من حرز**) لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن رجلاً من مزينة سأل رسول الله ﷺ عن الثمار فقال ما أخذ من غير اكمامه واحتمل ففيه قيمته ومثله معه وما كان من الجرين ففيه القطع إذا بلغ ثمن المجن » رواه أبو داود وابن ماجة وهـو مخصص للآية (**فلو سرق من غير حرز**) بأن وجد حرزاً مهتوكاً أو باباً مفتوحاً فأخذ منه نصاباً (**فلا قطع**) لفوات شرطه كما لو أتلفه داخل الحرز بأكل أو غيره وعليه ضمانه (**ومن أخرج بعض ثوب قيمته**) أي بعض الثوب (**نصاب قطع به**) أي بالبعض الذي أخرجه (**إن قطعه**) من الثوب لتحقق اخراجه إذن (**والا**) يقطع ما أخرجه (**فلا قطع**) عليه كما لو أخرج بعض خشبة وباقيها داخل الحرز ولم يقطعها للتبعية ومن هتك حرزاً واحتلب لبن ماشية فإن أخرجه وبلغ نصاباً قطع وان شربه داخله أو أخرجه دون نصاب

فلا (**وحرز كل مال ما حفظ فيه**) ذلك المال (**عادة.**) لأن معنى الحرز الحفظ ومنه احترز من كذا ولم يرد من الشرع بيانه ولأنه عرف لغوي يتقدر به كالقبض والتفرق في البيع (**ويختلف**) الحرز (**باختلاف جنس**) المال (و) باختلاف (**بلد**) كبراً وصغراً لخفاء السارق بالبلد الكبير لسعة أقطاره اكثر منه في البلد الصغير (و) يختلف الحرز أيضاً باختلاف (**عدل السلطان وقوته وضدهما**) أي جوره وضعفه فإن السلطان العدل يقيم الحدود فتقل السراق خوفاً من الرفع اليه فيقطع فلا يحتاج الانسان إلى زيادة حرز وإذ كان جائراً يشارك من التجأ إليه من الذعار ويذب عنهم قويت صولتهم فيحتاج أرباب الأموال لزيادة التحفظ وكذا الحال مع قوته وضعفه (**فحرز جوهر**) ونحوه (**ونقد**) ذهب وفضة (**وقماش في العمران**) أي الأبنية الحصينة في المحال المَسكونة من البلد (**بدار ودكان وراء غلق وثيق**) أي قفل خشب أو حديد ، فإن كانت الأبواب مفتحة ولا حافظ فيها فليست حرزاً ، وإن كان فيها خزائن مغلقة ، فالخزائن حرز لما فيها (**وصندوق**) مبتدأ (**بسوق وثم**) بفتح المثلثة (**حارس**) بالسوق (**حرز**) خبر لما في الصندوق ، فمن أخذ نصاباً قطع ، فإن لم يكن ثم حارس فليس حرزاً (**وحرز بقل وقدور باقلا و**) قدور (**طبيخ و**) حرز (**خزف وثم حارس ورأ الشرائج**) جمع شريجة شيء يعمل من نحو قصب يضم بعضه إلى بعض بنحو حبل ، لأن العادة إحراز ذلك كذلك (**وحرز خشب وحطب الحظائر**) جمع حظيرة بالحاء المهملة والظاء المعجمة ما يعمل للابل والغنم من الشجر تأوي إليه فيصير بعضه في بعض ويربط بحيث يعسر أخذ شيء منه وأصل الحظر المنع ، وإن كانت بخان مغلق فهو أحرز (و) حرز (**ماشية**) من إبل ، وبقر وغنم (**الصير**) جمع صيرة وهي حظيرة الغنم (و) حرز ماشية (**في مرعى براع يراها غالباً**) لأن العادة حرزها بذلك فما غاب عن مشاهدته خرج عن الحرز (و) حرز (**سفن في شط بر بطها**) به على العادة (و) حرز (**إبل باركة معقولة بحافظ حتى نائم**) لأن عادة ملاكها عقلها إذا ناموا فإن لم تكن معقولة فبحافظ يقظان (و) حرز (**حمولتها**) بفتح الحاء أي الإبل المحملة (**بتقطيرها مع قائد يراها**) إذا التفت وكذا مع سائق يراها بل أولى (**ومع عدم تقطير**) الإبل المحملة (**سائق يراها**) لأن العادة في

حفظها ومن سرق جملاً بما عليه وصاحبه عليه نائم لم يقطع لأنه في يد صاحبه وان لم تكن يد صاحبه عليه قطع (و) حرز (**بيوت في صحراء و**) حرز بيوت (**في بساتين بملاحظ**) يراها إن كانت مفتوحة (**فإن كانت مغلقة فبنائم**) فيها وإن لم يكن فيها أحد ولا ملاحظ ثم يراها فليست حرزاً مغلقة كانت أو مفتوحة (**وكذا**) أي كالبيوت في صحراء وبساتين (**خيمة وخركاة ونحوهما**) كبيت شعر فإن كان ثم ملاحظ وكانت مغلقة وفيها نائم فمحرزة والا فلا قطع على سارقها ولا على سارق منها لأنها غير محرزة عادة (**وحرز ثياب في حمام و**) حرز (**أعدال**) بسوق (و) حرز (**غزل بسوق أو**) في (**خان وما كان مشتركاً في دخول**) كرباط (**بحافظ**) يراها (**كقعوده على متاع**) وتوسده لما تقدم في قطع سارق رداء صفوان من المسجد وهو متوسده (**وان فرط حافظ**) في حمام أو سوق أو مكان مشترك الدخول كالمصبغة والتكية والخانكاه (**فنام أو اشتغل فلا قطع**) على السارق لأنه لم يسرق من حرز (**وضمن المسروق حافظ**) معد للحفظ (**وان لم يستحفظه**) لتفريطه وأما من ليس معداً للحفظ كجالس بمسجد وضع عنده متاع فلا ضمان عليه ما لم يستحفظه ويقبل صريحاً ويفرط (**وحرز كفن مشروع يقبر على ميت**) فمن نبش قبراً وأخذ منه كفناً أو بعضه يساوي نصاباً قطع لعموم الآية وقول عائشة سارق امواتنا كسارق أحيائنا وروى عن ابن الزبير انه قطع نباشاً فإن كان الكفن غير مشروع كأن كفن الرجل في أكثر من ثلاث لفائف أو امرأة أكثر من خمس فسرق الزائد عن المشروع أو ترك الميت في تابوت فأخذ التابوت او ترك معه طيب مجموع أو نحو ذهب أو فضة فأخذ فلا قطع لأنه سفه وإضاعة مال فلا يكون محرزاً بالقبر وكذا إن لم يخرج الكفن من القبر بل من اللحد ووضعه في القبر كنقل المتاع في البيت من جانب إلى جانب وكذا إن أكل الميت ونحوه وبقي الكفن فلا قطع على سارقه كما لو زال نائم بنحو مسجد عن ردائه ثم سرق (**وهو**) أي الكفن (**ملك له**) أي الميت استصحاباً للحياة ولا يزول ملكه إلا عما لا حاجة به إليه (**والخصم فيه الورثة**) لقيامهم مقامه كولي غير مكلف (**فإن عدموا**) أي الورثة (**فـ**) ـالخصم فيه (**نائب الامام**) لأنه ولي من لا ولي له كالقود وإن كفنه أجنبي متبرعاً فكذلك وهو الخصم فيه لبقاء ملكه عليه لانتفاء صحة تمليك

الميت بل هو إباحة (**وحرز باب تركيبه بموضعه**) مفتوحاً أو مغلقاً لأنه العادة (**و**) حرز (**حلقته**) أي الباب (**بتركيبها فيه**) لأنها تصير بذلك كبعضه فمن أخذ باباً منصوباً أو منه ما يبلغ نصاباً قطع (**وتأزير**) أي ما يجعل في أسفل الحائط من لباد أو زفوف ونحوها (**وجدار وسقف كباب**) أي فحرزه وضعه بمحله فمن أخذ من ذلك شيئاً قطع إن كان في موضعه وإلا فلا وكذا لا قطع إن فك التأزير وهدم الجدار أو فك خشباً من السقف ولم يأخذه (**ونوم**) مبتدأ (**على رداء**) بمسجد أو غيره (**أو**) على (**مجر فرس لم يزل عنه**) أي الرداء أو مجر الفرس (**ونعل برجل**) ومثله خف ونحوه (**حرز**) خبر لأنه هكذا يحرز عادة ولقصة رداء صفوان فإن زال عن الرداء أو مجر الفرس أو كان النعل بغير رجله فلا قطع إن لم يكن بنحو دار (**فمن نبش قبراً أو أخذ الكفن**) المشروع وبلغ نصاباً قطع لا من وجد قبراً منبوشاً فأخذ منه كفناً (**أو سرق رتاج الكعبة**) بكسر الراء أي بابها العظيم قطع (**أو**) سرق (**باب مسجد**) أو رباط (**أو سقفه أو تأزيره**) قطع (**أو سحب رداءه**) أي النائم من تحته (**أو**) سحب (**مجر فرسه من تحته أو**) سحب (**نعلاً من رجل**) لابسه (**وبلغ**) ما أخذ من تلك الأشياء (**نصاباً قطع**) سارقه لسرقته نصاباً حرز مثله لا شبهة له فيه والمطالبة بما يتعلق بالمسجد للامام او من يقوم مقامه و (**لا**) يقطع بسرقة (**ستارة الكعبة الخارجة**) نصاً (**ولو**) كانت (**مخيطة عليها**) كغير المخيطة لأنها غير محرزة (**ولا بـ**) ـسرقة (**قناديل المسجد وحصره ونحوهما**) مما هو لنفع المصلين كقفص يضعون نعالهم فيه وخابية يشربون منها (**إن كان**) السارق (**مسلماً**) لأن له فيه حقاً كسرقته من بيت المال فإن كان ذمياً قطع (**ومن سرق تمراً أو طلعا أو جماراً أو ماشية**) في المرعى (**من غير حرز كمن شجرة ولو**) كانت الشجرة (**ببستان محوط**) عليه و (**فيه حافظ فلا قطع**) لحديث رافع بن خديج مرفوعاً « لا قطع في ثمر ولا كثر » رواه أحمد وأبو داود والترمذي فإن كانت الشجرة بدار محرزة قطع (**وضعفت**) على سارقه (**قيمته**) أي المسروق من ثمر أو طلع أو جمار أو ماشية من غير حرز فيضمن عوض ما سرقه مرتين لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمر « قال سئل النبي ﷺ عن الثمر المعلق فقال من أصاب منه بغية من ذي حاجة غير متخذ خبنة

فلا شيء عليه ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثلية والعقوبة ومن سرق منه شيئاً بعد أن يأويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع » رواه أحمد والنسائي وأبو داود ولفظه له قال أحمد لا أعلم شيئاً يدفعه . واحتج أحمد أيضاً أن عمر غرم حاطب بن أبي بلتعة حين نحر غلمانه ناقة رجل من مزينة مثلي قيمتها . رواه الأثرم والخبنة بخاء معجمة ثم باء موحدة ، ثم نون الحجزة (**ولا تضعف**) قيمتها (**في غير ما ذكر**) لأن التضعيف فيه على خلاف القياس للنص (**ولا قطع**) بسرقة (**عام مجاعة غلال لم يجد**) سارق (**ما يشتريه أو**) ما (**يشتري به**) نصاً قال جماعة ما لم يبذل له ولو بثمن غال وفي الترغيب ما يحيي به نفسه الشرط (**السادس انتفاء الشبهة فلا قطع بسرقة من**) مـال (**عمودي نسبه**) أي السارق أما سرقته من مال ولده فلحديث « أنت ومالك لأبيك » وأما سرقته من مال أبيه أو جده أو أمه أو جدته وإن علوا أو من مال ولد ابنه أو ولد بنتـه وإن سفلا فلأن بينهم قرابة تمنع من قبـول شهادتهم بعضهم لبعض ولأن النفقة تجب لأحدهم على الآخر حفظاً له فلا يجوز إتلافه حفظاً للمال (**ولا**) قطع بسرقة (**من مـال له**) أي السارق (**شرك فيه أو لأحد ممن لا يقطع**) السارق (**بالسرقة منه**) شرك فيه كأبيه وولده لقيام الشبهة فيه بالبعض الذي لا يجب بسرقته قطع (و) لا قطع بسرقة (**من غنيمة لأحد ممن ذكر**) من سارق وعمودي نسبه (**فيها حق**) قبل القسمة وكذا قن سرق من غنيمة لسيده فيها حق (**ولا**) **قطع** بسرقة (**مسلم من مال بيت المال**) لقوله عمر وابن مسعود من سرق من بيت المال فلا قطع ما من أحد إلا وله في هذا المال حق وروى سعيد عن علي ليس على من سرق من بيت المال قطع (**الا القن**) نصاً ذكره في المحرر وغيره بمعناه قال (**المنقح والصحيح لا قطع انتهى لأنه**) أي القن (**لا يقطع بسرقة من مال لا يقطع به سيده**) وسيده لا يقطع بالسرقة من بيت المال فكذا هو ولا قطع بسرقة مكاتب من مكاتبه وعكسه كقنه إذ المكاتب قن ما بقي عليه درهم وروى ابن ماجه عن ابن عباس « أن عبداً من رقيق الخمس سرق من الخمس فرفع إلى النبي ﷺ فلم يقطعه وقال مال الله سرق بعضه بعضاً » (**ولا**) قطع (**بسرقة زوج أو زوجة من مال الآخر ولو أحرز عنه**) رواه سعيد عن عمر بإسناد جيد . ولأن كلا منهما يرث صاحبه بغير حجب ويبسط

في ماله أشبه الولد مع الوالد ، وكما لو منعها نفقتها (**ولا**) قطع (**بسرقة مسروق منه أو**) بسرقة (**مغصوب منه مال سارق أو**)مال (**غاصب من الحرز الذي فيه العين المسروقة أو**) من الحرز الذي فيه العين (**المغصوبة**) لأن لكل منهما شبهة في هتك الحرز إذن لأخذه عين ماله، فإذا هتك صار كأن المسروق من ذلك الحرز أخذه من غير حرز (**وإن سرقه**) أي سرق المسروق منه أو المغصوب منه من مال سارق أو غاصب (**من حرز آخر**) غير الذي به ما سرق منه أو غصب منه قطع لسرقته من حرز لا شبهة له فيه (**أو**) سرق (**مال من له عليه دين**) قطع لأنه لا شبهة له في المال ولا الحرز (**لا**)ان سرق من مال مدينه (**بقدره**) أي الدين (**لعجزه**) عن استخلاصه بحاكم لاباحة بعض العلماء له الأخذ إذن كالوطء في نكاح مختلف فيه فإن سرق أكثر من دينه وبلغ الزائد نصاباً قطع (**أو**) سرق (**عينا قطع به**) أي بسرقتها (**في سرقة أخرى**) متقدمة من حرزها الأول أو غيره قطع . لأنه لم ينزجر بالقطع الأول أشبه ما لو سرق غيرها بخلاف حد قذف فلا يعاد بعادة القذف . لأن الغرض اظهار كذبه وقد ظهر (**أو أجر**) إنسان داره (**أو أعار داره ثم سرق**) مؤجر (**منها مال مستأجر أو**) سرق معير منها مال (**مستعير**) قطع . لأنه لا شَبهة له في المال ولا في هتك الحرز كما لو سرقه من ملك المستأجر أو المستعير، وظاهره ان المغصوب داره لا قطع عليه بسرقة منها (**أو**) سرق (**من**) مال (**قرابة**) له (**غيري عمودي نسبه كأخيه ونحوه**) كعمه وخاله قطع . لأن قرابته لا تمنع قبول شهادة أحدهما للآخر فلا تمنع القطع (**أو**) سرق (**مسلم من ذمي او**) من (**مستأمن**) قطع (**أو**) سرق (**أحدهما**) أي الذمي أو المستأمن (**منه**) أي المسلم (**قطع**) سارق . لأن مال كل منهما معصوم كسرقة مسلم من مسلم (**ومن سرق عيناً وادعى ملكها أو**) ملك (**بعضها**) لم يقطع ، وسماه الشافعي السارق الظريف لأن ما ادعاه محتمل فهو شبهة في درء الحد (**أو**) سرق عيناً وادعى (**الإذن**) من صاحب الحرز (**في دخول الحرز لم يقطع**) لما تقدم (**ويأخذها**) أي العين المسروقة من سارق ادعى ملكها أو بعضها (**مسروق منه بيمينه**) أنها ملكه وحده حيث لا بينة له الشرط (**السابع ثبوتها**) أي السرقة (**بشهادة عدلين**) لقوله تعالى : ﴿**واستشهدوا شهيدين**

من رجالكم﴾ والأصل عمومه لكن خولف فيما فيه دليل خاص للدليل فبقي فيما عداه على عمومه (**بصفاتها**) أي السرقة في شهادتها وإلا لم يقطع . لأنه حد فيذرء بالشبهة كالزنا (**ولا تسمع**) شهادتها (**قبل الدعوى**) من مالك مسروق أو من يقوم مقامه (**أو بإقرار**) السارق (**مرتين**) لأنه يتضمن إتلافاً فاعتبر تكرار الإقرار فيه كالزنا أو يقال الإقرار أحد حجتي القطع فاعتبر فيه التكرار كالشهادة واحتج أحمد في رواية مهنا بما حكاه عن القاسم بن الرحمن عن علي : لا تقطع يد السارق حتى يشهد على نفسه مرتين (**ويصفها**) أي السرقة السارق في كل مرة لاحتمال ظنه وجوب القطع عليه مع فقد بعض شروطه (**ولا ينزع**) أي يرجع عن إقراره (**حتى يقطع**) فإن رجع ترك (**ولا بأس بتلقينه**) أي السارق (**الإنكار**) لحديث أبي أمية المخزومي « أن النبي ﷺ أتى بلص قد اعترف فقال : ما إخالك سرقت ؟ قال بلى ، فأعاد عليه مرتين قال : بلى . فأمر به فقطع » رواه أبو داود الشرط (**الثامن مطالبة مسروق منه أو**) مطالبة (**وكيله أو**) مطالبة (**وليه**) أي إذا كان محجوراً عليه لحظه . لأن المال يباح بالبذل والإباحة فيحتمل إباحة مالكه إياه أو إذنه له في دخول حرزه ونحوه مما يسقط القطع فإذا طالب رب المال به زال هذا الاحتمال وانتفت الشبهة (**فلو أقر**) شخص (**بسرقة من غائب أو قامت بها بينة انتظر حضوره ودعواه**) أي الغائب بأن يطالب السارق لتكمل شروط القطع (**فيحبس**) السارق إلى قدوم الغائب وطلبه أو تركه (**وتعاد**) شهادة البينة بعد دعواه لأن تقدمها عليه شرط للاعتداد بها (**وإن كذب مدع نفسه**) في شيء مما يوجب القطع سقط القطع لفوات شروطه .

فصل وإذا وجب القطع قطعت يده اليمنى

لقراءة ابن مسعود « فاقطعوا أيمانهما » وهو إما قراءة أو تفسير سمعه من النبي ﷺ إذ لا يظن بمثله أن يثبت شيئاً في القرآن برأيه ، ولأنه قول أبي بكر وعمر ولا مخالف لهما من الصحابة ولأن السرقة جناية اليمنى غالباً فتقطع (**من مفصل كفه**) لقول أبي بكر وعمر : تقطع يمنى السارق من الكوع. ولأن اليد تطلق عليها إلى الكوع وإلى المرفق

وإلى المنكب وإرادة ما سوى الأول مشكوك فيه فلا يقطع مع الشك (**وحسمت وجوباً**) لقوله ﷺ في سارق « اقطعوه واحسموه » قال ابن المنذر في إسناده مقال وحسمها (**بغمسها في زيت مغلي**) لتستد أفواه العروق فينقطع الدم إذ لو ترك بلا حسم لنزف الدم فأدى إلى موته (**وسن تعليقها**) أي يد السارق المقطوعة (**في عنقه ثلاثة أيام إن رآه الإمام**) أي أداه اجتهاده إليه لتتعظ السراق به (**فإن عاد**) من قطعت يمناه إلى السرقة (**قطعت رجله اليسرى من مفصل كعبه بترك عقبه**) أما قطع الرجل فلحديث أبي هريرة مرفوعاً «في السارق إن سرق فاقطعوا يده ثم إن سرق فاقطعوا رجله» ولأنه قول أبي بكر وعمر لا مخالف لهما من الصحابة وأما كونها اليسرى فقياساً على المحاربة ولأنه أرفق به لأن المشي على الرجل اليمنى أسهل وأمكن له من اليسرى ، وأما كونه من مفصل كعبه وترك عقبه فلما روى عن علي أنه كان يقطع من شطر القدم ويترك عقبها يمشي عليها (**وحسمت**) كما تقدم في يده وينبغي في قطعه أن يقطع بأسهل ما يمكن بأن يجلس ويضبط لئلا يتحرك فيجني على نفسه وتشديده بحبل وتجر حتى يتيقن المفصل ثم توضع السكين وتجر بقوة ليقطع في مرة (**فإن عاد**) فسرق بعد قطع يده ورجله (**حبس حتى يتوب ويحرم أن يقطع**) لما روى عن أبي سعيد المقبري عن أبيه قال « حضرت علي بن أبي طالب أتى برجل مقطوع اليد والرجل قد سرق فقال لأصحابه : ما ترون في هذا ؟ قالوا اقطعه يا أمير المؤمنين قال : أقتله إذن وما عليه القتل بأي شيء يأكل الطعام بأي شيء يتوضأ للصلاة بأي شيء يغتسل من جنابته بأي شيء يقوم إلى حاجته ؟ فرده إلى السجن أياماً ثم أخرجه فاستشار أصحابه فقالوا مثل قولهم الأول ، وقال لهم مثل ما قال أول مرة فجلده جلداً شديداً ثم أرسله » رواه سعيد . ولأن في قطع يده الأخرى تفويتاً لمنفعة جنس اليد وذهاب عضوين من شق وحكمة حبسه كفه عن السرقة وتعزيره (**فلو سرق**) شخص (**ويمينه**) أي يمنى يده ذاهبة (**أو رجله اليسرى ذاهبة قطع الباقي منهما**) أي من يمنى يديه ويسرى رجليه . لأن منفعة الجنس لا تتعطل بذلك وليسا من شق واحد (**وإن كان الذاهب**) من السارق (**يده اليسرى ورجله اليمنى لم يقطع**) منه شيء (**لتعطيل منفعة الجنس وذهاب عضوين من شق**) بذلك القطع لو فعل (**ولو**

كان) الذاهب (**يديه أو يسراهما لم تقطع رجله اليسرى**) لذهاب عضوين من شق (**ولو كان**) الذاهب (**رجليه أو يمناهما**) أي يمين رجليه (**قطعت يمنى يديه لأنها الآلة ومحل النص**) ولا يذهب بقطعها منفعة جنسها (**ولو ذهبت بعد سرقته يمنى**) يديه (**أو يسرى يديه أو**) ذهب بعد سرقته يمنى (**أو**) يسرى يديه مع رجليه أو ذهبت يمنى أو يسرى يديه مع (**إحداهما**) أي إحدى رجليه (**سقط القطع**) أما في الأولى فلتلف محل القطع كما لو مات من عليه قود. وأما سقوطه في الثانية فلذهاب منفعة الجنس بقطع يمناه. وأما في الأخيرتين فكذلك وأولى و (**لا**) يسقط القطع (**إن كان الذاهب**) بعد سرقته (**يمنى رجليه أو يسرى رجليه أو هما**) أي رجليه لبقاء منفعة جنس المقطوعة (**والشلا**) من يد أو رجل (**ولو أمن التلف بقطعها**) كمعدومة (**وماذهب معظم نفعها**) من يد أو رجل (**كمعدومة**) كأن ذهب منها ثلاث أصابع (**لا ما**) أي يد أو رجل (**ذهب منها خنصر وبنصر**) بكسر الصاد فيهما فقط أو ذهب من يد أو رجل (**اصبع سواهما**) أي الخنصر والبنصر (**ولو**) كانت الأصبع الذاهبة (**الابهام**) فليست كالمعدومة لبقاء معظم نفعها فيقطع من السارق ما وجب قطعه (**وإن وجب قطع يميناه**) أي السارق (**فقطع قاطع يسراه بلا إذنه عمداً**) (فـ)ـعليه (**القود**) لقطعه عضواً معصوماً كما لو لم يجب قطع يمناه (**وإلا**) يتعمد قاطع يسراه (فـ)ـعليه (**الدية**) أي دية اليد . لأنه خطأ (**ولا تقطع يمنى السارق**) بعد قطع يسراه لئلا يفضي إلى تعطيل منفعة الجنس (**وفي التنقيح بلى**) قال : وإن قطع القاطع يسراه عمداً أو خطأ قطعت يمناه. انتهى . واختار الموفق : تجزيء ولا ضمان (**ويجتمع**) على سارق (**القطع والضمان**) أي ضمان ما سرقه نصاً . لأنهما حقان لمستحقين فجاز اجتماعهما كالدية والكفارة في قتل الخطأ (**فيرد**) سارق (**ما سرقه لمالكه**) إن بقي. لأنه عين ماله (**وإن تلف**) مسروق (فـ)ـعلى سارقه (**مثل مثلي وقيمة غيره**) كمغصوب (**ويعيد ما خرب من حرز**) لتعديه والقياس يضمن أرش نقصه (**وعليه**) أي السارق (**أجرة قاطع**) يده أو رجله. لأن القطع حق وجب عليه الخروج منه فكانت مؤنته عليه كسائر الحقوق (**و**) عليه (**ثمن زيت حسم**) حفظاً لنفسه إذ لا يؤمن عليها التلف بدونه وقيل : هما في بيت

المال لأنها من المصالح العامة

باب حد قطاع الطريق

والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ **إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا ـ الآية** ﴾ قال ابن عباس وأكثر المفسرين نزلت في قطاع الطريق من المسلمين لقوله تعالى بعد ذلك ﴿ **إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم** ﴾ والكفار تقبل توبتهم بعد القدرة عليهم وقبلها وأما الحد فلا يسقط بالتوبة بعد وجوبه (**وهم المكلفون الملتزمون**) من المسلمين وأهل الذمة وينتقض به عهدهم (**ولو**) كان المكلف الملتزم (**أنثى**) لأنها تقطع في السرقة فلزمها حكم المحاربة كالرجل بجامع التكليف (**الذين يعرضون للناس بسلاح ولو**) كان سلاحهم (**عصا أو حجراً في صحراء أو بنيان أو بحر**) لعموم الآية . بل ضررهم في البنيان أعظم (**فيغصبون مالاً محترماً مجاهرة**) فخرج الصغير والمجنون والحربي ومن يعرض لنحو صيد أو يعرض للناس بلا سلاح لأنهم لا يمنعون من قصدهم ، وخرج أيضاً من يغصب نحو كلب أو سرجين نجس أو مال حربي ونحوه ، ومن يأخذ خفية لأنه سارق وأما المحارب فيعتصم بالقتال دون الخفية (**ويعتبر**) لوجوب حد المحارب ثلاثة شروط أحدها (**ثبوته**) أي قطع الطريق (**ببينة أو إقرار مرتين**) كالسرقة (**و**) الثاني (**الحرز**) بأن يأخذه من يد مستحقه وهو بالقافلة ؛ فلو وجده مطروحاً أو أخذه من سارقه أو غاصبه أو منفرداً عن قافلة لم يكن محارباً (**و**) الثالث (**النصاب**) الذي يقطع به السارق (**فمن قدر عليه**) من المحاربين (**وقد قتل**) إنساناً في المحاربة (**ولو**) كان القتل بمثقل أو سوط أو عصى أو قتل (**من لا يقاد به**) المحارب كما لو قتله في غير الحرابة (**كولده وقن**) يقتله حر (**و**) كـ(**ذمي**) يقتله مسلم ، وكان قتل كل ممن ذكر (**لقصد ماله وأخذ مالا قتل حتما**) لوجوبه لحق الله تعالى كالقطع في السرقة (**ثم صلب قاتل من يقاد به**) لو قتله في غير المحاربة لقوله تعالى : ﴿**أن يقتلوا أو يصلبوا**﴾ (**حتى يشتهر**) ليرتدع غيره ثم ينزل

ويغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن ذكره في الإقناع (**ولا يقطع مع ذلك**) أي مع القتل والصلب لأنه لم يذكر معهما في حديث ابن عباس الذي رواه عنه الشافعي باسناده « إذا قتلوا وأخذوا المال ، قتلوا وصلبوا وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا ، وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف ، وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالاً نفوا من الأرض » وروى نحوه مرفوعاً ، ولأن القتل والقطع عقوبتان تتضمن إحداهما الأخرى ، لأن إتلاف البدن يتضمن إتلاف اليد والرجل فاكتفى بقتله كما لو قطع يد إنسان ورجله ، ثم قتله في الحال (**ولو مات**) محارب قتل من يكافئه (**أو قتل قبل قتله للمحاربة لم يصلب**) لعدم الفائدة فيه وهي اشتهار أمره في القتل في المحاربة ، لأنه لم يقتل فيها ، وكذا قاتل من لا يكافئه كولده وذمي وقن (**ولا يتحتم قود فيما دون نفس**) على محارب ، فإن قطع يداً أو رجلاً أو نحوهما ، فلولي الجناية القود أو العفو لأن القود إنما تحتم إذا قتل لأنه حد المحاربة بخلاف الطرف فإنه يستوفي قصاصاً لا حداً (**وردء**) محارب مبتدأ أي مساعده ومغيثه إن احتاج إليه (**وطليع**) يكشف للمحارب حال القافلة ليأتوا إليها (**كمباشر**) خبر كاشتراك الجيش في الغنيمة إذا دخلوا دار الحرب وباشر بعضهم القتال ووقف الباقون للحراسة ممن يدهمهم من ورائهم ، وكذا العين الذي يرسله الإمام ليعرف أحوال العدو وظاهره حتى في المال وفي المغنى والوجيز ، إلا في ضمان المال فيتعلق بآخذه خاصة . وحكاه في الفروع بقيل (**فردء غير مكلف كهو**) أي المباشر غير المكلف فيضمن الردء المكلف ما باشر أخذه غير المكلف ولا حد لأن الردء تبع للمباشر ودية قتيل غير مكلف على عاقلته (**ولو قتل بعضهم**) أي المحاربين المكلفين ولم يأخذ مالاً (**ثبت حكم القتل في حق جميعهم**) فإن قدر عليهم قبل أن يتوبوا قتل من قتل ومن لم يقتل من المكلفين لما تقدم في الردء (**وإن قتل بعض**) لأخذ المال (**وأخذ المال بعض**) أخر (**تحتم قتل الجميع وصلبهم**) كما لو فعل ذلك كل منهم (**وإن قتل**) محارب (**فقط لقصد المال قتل حتما ولم يصلب**) لما تقدم عن ابن عباس ، ولأن جنايتهم بالقتل وأخذ المال تزيد على جنايتهم بالقتل وحده فوجب اختلاف العقوبتين (**وإن لم يقتل**) محارب (**وأخذ نصابا لا شبهة له فيه**) من بين القافلة (**لا من منفرد عن قافلة**

قطعت يده) أي يد كل من المحاربين (**اليمنى ثم رجله اليسرى**) لقوله تعالى : ﴿ **من خلاف** ﴾ ورفقا به في إمكان مشيه (**في مقام واحد حتماً**) فلا ينظر بقطع إحداهما اندمال الأخرى لأنه تعالى أمر بقطعهما بلا تعرض للتأخير والأمر للفور فتقطع يمنى يديه وتحسم ثم رجله اليسرى وتحسم (**وحسمتا**) وجوباً لحديث « اقطعوه واحسموه » (**ويخلى**) سبيله لاستيفاء ما لزمه كالمدين يوفي دينه (**فلو كانت يده اليسرى مفقودة**) قطعت رجله اليسرى فقط (**أو**) كانت يمينه شلاء (أو) كانت يمينه (**مقطوعة أو**) كانت يمينه (**مستحقة في قود قطعت رجله اليسرى فقط**) لئلا تذهب منفعة جنس اليد (**وإن عدم يمنى يديه لم تقطع يمنى رجليه**) بل يسراهما فقط كما تقدم (**وإن حارب**) مرة (**ثانية**) بعد قطع يمنى يديه ويسرى رجليه (**لم يقطع منه شيء**) لما تقدم في السارق وقياسه أن يحبس حتى يتوب (**وتتعين دية لقود لزم بعد محاربته**) بأن قتل بعدها عمداً مكافئاً (**لتقديمها**) أي المحاربة (**بسبقها، وكذا لو مات**) محارب لزمه قود بعد محاربته (**قبل قتله للمحاربة**) فتتعين الدية لفوات محل القود (**وإن لم يقتل**) أحد من المحاربين احداً (**ولا أخذ مالاً**) يبلغ نصاباً لا شبهة له فيه من حرزه (**نفى وشرد ولو قنا**) لقوله تعالى : ﴿ **أو ينفوا من الأرض** ﴾ وما تقدم عن ابن عباس « أن النفي لا يكون إلا في هذه الحال ، ولأن المناسب أن يكون الأخف بازاء الأخف، ومنه علم أن أوفى الآية ليست للتخيير ولا للشك بل للتنويع (**فلا يترك يأوي إلى بلد حتى تظهر توبته**) عن قطع الطريق (**وتنفى الجماعة متفرقة**) كل إلى جهة لئلا يجتمعوا على المحاربة ثانياً (**ومن تاب منهم**) أي المحاربين بعد قدرة عليه سقط عنه حق الله تعالى (**من صلب وقطع**) يد أو رجل (**ونفى وتحتم قتل**) لقوله تعالى : ﴿ **إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم** ﴾ (**وكذا خارجي وباغ ومرتد ومحارب**) تاب قبل قدرة عليه ، وأما من تاب منهم بعد قدرة عليه فلا يسقط عنه شيء مما وجب عليه لمفهوم قوله تعالى : ﴿ **من قبل أن تقدروا عليهم** ﴾ ولأن ظاهر حال من تاب قبل القدرة أن توبته توبة إخلاص، وأما بعدها فالظاهر أنها توبة تقية من إقامة الحد عليه، ولأن في قبول توبته قبل القدرة ترغيباً له فيها بخلاف ما بعد القدرة عليه ، فإنه لا حاجة

إلى ترغيبه فيها (**ويؤخذ غير حربي**) من ذمي أو معاهد ومستأمن (**أسلم بحق الله تعالى**) إن وجب عليه حال كفره كنذر وكفارة لاحد زنا ونحوه (**وحق آدمي طلبه**) من قصاص في نفس أو دونها وغرامة مال ودية مالا قصاص فيه ، وحد قذف كما قبل الإسلام . وقوله تعالى : ﴿**قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف**﴾ وحديث « الإسلام يجب ما قبله في الحربيين » أو خاص بالكفر جمعاً بين الأدلة (**ومن وجب عليه حد سرقة أو**) حد (**زنا أو**) حد (**شرب فتاب**) منه (**قبل ثبوته**) عند حاكم (**سقط**) عنه (**بمجرد توبته قبل اصلاح عمل**) لقوله تعالى : ﴿**واللذان يأتيانها منكم فآذوهما فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما**﴾ وقوله بعد ذكر حد السارق ﴿ **فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح ، فإن الله يتوب عليه** ﴾ وقوله ﷺ ﴿ **التائب من الذنب كمن لا ذنب له**﴾ ولإعراضه ﷺ عن المقر بالزنا «حتى أقر أربعاً فإن ثبت عند الحاكم لم يسقط بالتوبة » لحديث « تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغني من حد فقد وجب» رواه أبو داود والنسائي (كـ)ـما يسقط حد مطلقاً (**بموت**) لفوات محله كسقوط غسل ما ذهب من أعضاء الطهارة .

فصل ومن أريدت

أي قصدت (**نفسه**) لقتل أو يفعل بها الفاحشة (**أو**) أريدت (**حرمته**) كأمه وأخته وزوجته ونحوهن لزنا أو قتل (**أو**) أريد أخذ (**ماله ولو قل**) ما أريد من ماله (**أو لم يكاف**) من أريدت نفسه أو حرمته أو ماله (**المريد**) لذلك (**فله دفعه**) عن نفسه وحرمته وماله (**بأسهل ما**) أي شيء (**يظن اندفاعه به**) لئلا يؤدي إلى تلفه وأذاه وتسلط الناس بعضهم على بعض فيفضي إلى الهجر والمرج . ولحديث أبي هريرة قال « جاء رجل فقال يا رسول الله أرأيت إن جاء رجل يريد أخذ مالي ؟ قال : فلا تعطه . قال : أرأيت إن قاتلني ؟ قال : قاتله . قال : أرأيت إن قتلني ؟ قال : فأنت شهيد . قال : أرأيت إن قتلته ؟ قال : هو في النار » رواه أحمد ومسلم ، وفي لفظ لأحمد أنه قال

له أولاً : أنشده الله . قال فإن أبي علي قال : قاتله ولأن الغرض من ذلك الدفع ، فإن اندفع بالأسهل حرم الأصعب لعدم الحاجة إليه (**فإن لم يندفع إلا بقتل أبيح**) قتله (**ولا شيء عليه**) لظاهر الخبر (**وإن قتل**) الدافع (**كان شهيداً**) للخبر (**ومع مزح يحرم**) على دافع (**قتل ويقاد به**) لأنه لا حاجة إلى الدفع إذن (**ولا يضمن بهيمة صالت عليه**) ولم تندفع بدون قتل دفعاً عن نفسه أو حرمته او ماله ، كصغير ومجنون صائل بجامع الصول (**ولا**) يضمن (**ومن دخل منزله متلصصاً**) إن لم يندفع بدون قتل فيأمره رب المنزل أولاً بالخروج ، فإن خرج لم يفعل به شيئاً لحصول المقصود، فإن لم يخرج ضربه بأسهل ما يظن أنه يندفع به، فإن اندفع بالعصا لم يضربه بحديد، وإن ولى هارباً لم يقتله ولم يتبعه كالبغاة ، وإن ضربه ضربة غليظة لم يكن عليه أرش لأنه كفى شره وإن ضربه فقطع يمينه فولى هارباً فضربه فقطع رجله ضمنها بخلاف اليد ، فإن مات بسراية القطع فعليه نصف الدية، فإن عاد إليه بعد قطع رجله فقطع يده الأخرى ؛ فاليدان غير مضمونتين (**ويجب**) الدفع (**عن حرمته**) إذا أريدت نصاً فمن رآى مع امرأته أو بنته ونحوها رجلاً يزني بها أو مع ولده ونحوه رجلاً يلوط به وجب عليه قتله إن لم يندفع بدونه لأنه يؤدي به حق الله تعالى من الكف عن الفاحشة وحق نفسه بالمنع عن أهله فلا يسعه إضاعة الحقين (**وكذا**) يجب الدفع (**في غير فتنة عن نفسه**) لقوله تعالى : ﴿ **ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة** ﴾ فكما يحرم عليه قتل نفسه يحرم عليه إباحة قتلها (**و**) كذا يجب الدفع في غير فتنة عن (**نفس غيره**) لأنه لا يتحقق منه ايثار الشهارة وكاحيائه ببذل طعامه ذكره القاضي وغيره فان كان ثم فتنة لم يجب الدفع عن نفسه ولا نفس غيره لقصة عثمان رضي الله عنه (**لا عن ماله**) أي لا يجب عليه دفع من أراد ماله لأنه ليس فيه من المحذور ما في النفس (**ولا يلزمه**) أي رب المال (**حفظه عن الضياع والهلاك وله بذله**) لمن أراده منه ظلما وذكر القاضي أنه أفضل من الدفع عنه قال أحمد في رواية حنبل أرى دفعه إليه ولا يأتي على نفسه لأنها لا عوض لها وقال المروذي وغيره قال أبو عبد الله لا يغضب لنفسه ولا ينتصر لها (**ويجب**) على كل مكلف الدفع (**عن حرمة غيره وكذا**) عن (**ماله**) أي الغير لئلا تذهب الأنفس أو الأموال أو تستباح الحرم (**مع ظن**

سلامتهما) أي الدافع والمدفوع قال في المذهب أما دفع الإنسان عن مال غيره فيجوز ما لم يفض إلى الجناية على نفس الطالب أو شيء من أعضائه (**والا**) تظن سلامتهما مع الدفع (**حرم**) لالقائه إلى التهلكة (**ويسقط**) وجوب دفع حيث وجب (**بإياسه**) من فائدة دفعه (**لا بظنه أنه**) أي دفعه (**لا يفيد**) لتيقن الوجوب فلا يترك بالظن وكره أحمد الخروج إلى صيحة ليلا لأنه لا يدري ما يكون (**ومن عض يد شخص وحرم**) العض بأن تعدى به بخلاف ما إذا لم يقدر العاض على التخلص من معضوض أمسكه من محل يتضرر بامساكه منه ونحوه إلا به والجملة حالية وقد مقدرة (**فانتزعها**) أي يده من فم العاض (**ولو**) نزعها (**بعنف**) أي شدة (**فسقطت ثناياه**) أي العاض (**فـ**)ـهي (**هدر**) لحديث عمران بن حصين « أن رجلاً عض رجلاً فنزع يده من فيه فوقعت ثنيتاه فاختصما إلى النبي ﷺ فقال يعض أحدكم يد أخيه كما يعض الفحل لادية لك » رواه الجماعة إلا أبا داود ولإتلافها لضرورة دفع شر صاحبها كالصائل (**وكذا**) أي كالعض في حكمه (**ما في معنى العض فإن عجز**) معضوض عن انتزاع يده من عاضه (**دفعه كصائل**) عليه بالأسهل فالأسهل. وله عصر خصيتيه فان لم يمكنه فله أن يبعج بطنه وروى أن جارية خرجت من المدينة تحتطب فتبعها رجل فراودها عن نفسها فرمته بفهر - أي حجر - فقتلته فرفع إلى عمر فقال هذا قتيل الله والله لا يؤدي أبداً ومعنى قتيل الله أنه أباح قتله (**ومن نظر في بيت غيره من خصاص باب مغلق**) بفتح الخاء المعجمة أي الفروج والخلل الذي فيه (**ونحوه**) كفروج بحائط أو بيت شعر وكوة ونحوها (**ولو لم يتعمد**) الناظر الاطلاع (**لكن ظنه**) رب البيت (**متعمداً**) وسواء كان في الدار نساء أولا أو كان محرماً أو نظر من الطريق أو ملكه أولا (**فخذف**) بفتح الخاء والذال المعجمتين (**عينه أو نحوها**) كحاجبه فتلفت (فـ)ـذلك (هدر) وكذا لو طعنه بعود لا ان رماه بحجر كبير أو رشقه بسهم أو طعنه بحديدة (**ولا يتبعه**) لحديث أبي هريرة مرفوعاً « من اطلع في بيت ففقؤا عينه فلا دية ولا قصاص » رواه أحمد والنسائي وفي رواية من « اطلع في بيت قوم بغير إذنهم فقد حل لهم أن يفقؤا عينه » رواه أحمد ومسلم ولأنه في معنى الصائل لأن المساكن حمى ساكنها والقصد منها ستر عوراتهم عن الناس

والعين آلة النظر (**بخلاف مستمع**) أعمى أو بصير (**وضع أذنه في خصاصه**) أي للباب المغلق فليس له قصد أذنه بطعن أو نحوه (**قبل إنذاره**) اقتصاراً على مورد النص ولأن النظر أبلغ من السمع فان أنذره فأبى فله طعنه كدفع الصائل (**و**) بخلاف ناظر (**من**) باب (**منفتح**) لتفريط ربه بتركه مفتوحاً .

باب قتال أهل البغي

أي الجور والظلم والعدول عن الحق والبغيُّ بتشديد الياء الزانية (**وهم الخارجون على الإمام ولو غير عدل بتأويل سائغ ولهم شوكة ولو لم يكن فيهم مطاع**) سموا بغاة لعدولهم عن الحق وما عليه أئمة المسلمين والأصل في قتالهم قوله تعالى : ﴿**فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله**﴾ ولحديث « من أتاكم وأمركم جميع على رجل واحد يريد أن يشق عصاكم ويفرق جماعتكم فاقتلوه » رواه أحمد ومسلم وعن ابن عباس مرفوعاً « من رأى من أميره شيئاً يكرهه فليصبر عليه فانه من فارق الجماعة شبراً فميتته ميتة جاهلية » متفق عليه وقاتل علي أهل النهروان فلم ينكره أحد (**ومتى اختل شرط من ذلك**) بأن لم يخرجوا على إمام أو خرجوا عليه بلا بتأويل أو بتأويل غير سائغ أو كانوا جمعاً يسيراً لا شوكة لهم كالعشرة (**فـ**)ـهم (**قطاع طريق**) وتقدم حكمهم في الباب قبله (**ونصب الإمام فرض كفاية**) لحاجة الناس لذلك لحماية البيضة والذب عن الحوزة وإقامة الحدود واستيفاء الحقوق والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ويخاطب بذلك من توجد فيه شرائط الإمامة حتى ينتصب أحدهم لها وتأتي شروطها وأهل الاجتهاد حتى يختاروا . وشرطهم العدالة والعلم الموصل الى معرفة مستحق الإمامة وأن يكونوا من أهل الرأي والتدبير المؤديين إلى اختيار من هو للإمامة أصلح (**ويثبت**) نصب امام (**بإجماع**) أهل الحل والعقد على اختيار صالح لها مع اجابته كخلافة الصديق فيلزم كافة الأمة الدخول في بيعته والانقياد لطاعته (**و**) يثبت أيضاً (**بـ**)ـنص أي عهد امام بالإمامة لمن يصلح لها ناصاً عليه بعده ولا يحتاج في ذلك بلا موافقة اهل الحل والعقد كعهد أبي بكر إلى عمر رضي الله عنهما في الخلافة (**و**) يثبت أيضاً بـ(**ـاجتهاد**) لأن عمر جعل أمر الإمامة شورى بين ستة من الصحابة فوقع الاتفاق على عثمان رضي الله عنه

(و) يثبت أيضاً بـ(قهر) من يصلح لها غيره عليها فتلزم الرعية طاعته لأن عبد الملك بن مروان خرج على ابن الزبير فقتله واستولى على البلاد وأهلها حتى بايعوه طوعاً وكرهاً ودعوه إماماً ولأن في الخروج على من ثبتت امامته بالقهر شق عصا المسلمين واراقة دمائهم واذهاب أموالهم (لقرشي) متعلق بيثبت لقول المهاجرين للانصار ان العرب لا تدين إلا لهذا الحي من قريش ورووا لهم في ذلك الأخبار قال أحمد في رواية مهنا لا يكون من غير قريش خليفة (حر) فلا يكون الإمام رقيقاً ولا مبعضاً لأن له الولاية العامة فلا يكون مولى عليه (ذكر) فلا ولاية لأنثى كالقاضي وأولي (عدل) لما سبق وقال أحمد في رواية عبدوس بن مالك العطار ومن غلب عليهم بالسيف حتى صار خليفة وسمي امير المؤمنين فلا يحل لأحد يؤمن بالله ان يبيت ولا يراه اماماً برا كان أو فاجراً (عالم) بالأحكام الشرعية لاحتياجه إلى مراعاتها في أمره ونهيه (كاف ابتداء ودواما) أي قائماً بأمر الحرب والسياسة وإقامة الحدود لا تلحقه رأفة في ذلك ولذب عن الأمة والاغماء لا يمنع عقدها ولا استدامتها لأنه ﷺ أغمي عليه في مرضه ويمنعها الجنون والخبل المطبق وكذا إن كان في أكثر زمانه ولا يمنعها ضعف البصر ان عرف به الأشخاص إذا رآها ولا فقد الشم وذوق الطعام لأنه لا مدخل لهما في الرأي والعمل ولا تمتمة اللسان ولا ثقل السمع مع ادراك الصوت إذا علا ولا فقد الذكر والانثيين بخلاف قطع اليدين والرجلين لعجزه عما يلزمه من حقوق الأمة من العمل باليد أو النهضة بالرجل وإن قهره من أعوانه من يستبد بتدبير الأمور من غير تظاهر بمعصية ولا مجاهرة بشقاق لم يمنع ذلك من استدامته ثم ان جرت أفعاله على أحكام الدين جاز إقراره عليها تنفيذاً لها وامضاء لئلا يعود الأمر بفساد على الأمة وان خرجت عن أحكام الدين لم يجز اقراره عليها ولزمه أن يستنصر من يقبض على يده ويزيل تغلبه (ويجبر) على امامة (متعين لها) لأنه لابد للمسلمين من حاكم لئلا تذهب حقوق الناس (وهو) أي الإمام (وكيل) المسلمين (فله عزل نفسه) مطلقاً كسائر الوكلاء (ولهم) أي المسلمين (عزله إن سألها) أي العزلة بمعنى العزل لا الإمامة لقول الصديق أقيلوني أقيلوني قالوا لا نقيلك ورد في الاقناع كلام التنقيح هنا كما نقلته في الحاشية ولو حمله على ما أشرت إليه لم يعارض كلامه

كلام غيره (**والا**) يسأل العزل (**فلا**) يعزلونه سأل الإمامة أولا لما فيه من شق عصا المسلمين (**ويحرم قتاله**) أي الإمام لحديث « من خرج على أمتي وهم جمع فاضربوا عنقه بالسيف كائنا من كان » (**وان تنازعها**) أي الإمامة (**متكافئان**) ابتدؤا دواما (**أقرع**) بينهما فيبايع من خرجت له القرعة (**وان بويعا**) واحداً بعد واحد (**فالامام**) هو (**الأول**) منهما (**و**) ان بويعا (**معاً أو جهل السابق**) منهما (**بطل العقد**) لامتناع تعدد الإمام وعدم المرجح لأحدهما وصفة العقد أن يقول له كل من أهل الحل والعقد قد بايعناك على إقامة العدل والانصاف والقيام بفروض الأمة ولا يحتاج مع ذلك إلى صفقة اليد فاذا ثبتت إمامته لزمه حفظ الدين على أصوله التي أجمع عليها سلف الأمة فإن زاغ ذو شبهة عنه بين له الحجة وأخذه بما يلزمه حراسة للدين من الخلل وتنفيذ الأحكام بين المتشاجرين وقطع خصومتهم وحماية البيضة والذب عن الحوزة ليتصرف الناس في معايشهم ويسيروا في الأسفار آمنين وإقامة الحدود لتصان محارم الله تعالى وحقوق عباده وتحصين الثغور بالعدة المانعة وجهاد من عاند الإسلام بعد الدعوة وجباية الفيء والصدقات على ما أوجبه الشرع وتقدير ما يستحق من بيت المال بلا سرف ولا تقصير ودفعه في وقته بلا تقديم ولا تأخير واستكفاء الأمناء وتقليد النصحاء فيما يفوضه إليهم ضبطاً للأعمال وحفظاً للأموال وان يباشر بنفسه مشارفة الأمور ويتصفح الأحوال لينهض بسياسة الأمة وحراسة الملة ولا يعول على التفويض فربما خان الأمين وغش الناصح فاذا قام الإمام بحقوق الأمة فله عليهم حقان الطاعة والنصرة (**وتلزمه مراسلة بغاة**) لأنها طريق إلى الصلح ورجوعهم إلى الحق وروى أن علياً راسل أهل البصرة قبل وقعة الجمل ولما اعتزلته الحرورية بعث إليهم عبد الله بن عباس فواضعوه كتاب الله تعالى ثلاثة أيام فرجع منهم أربعة آلاف (**و**) تلزمه (**إزالة شبههم**) ليرجعوا إلى الحق (**و**) تلزمه إزالة (**ما يدعونه من مظلمة**) لأنه وسيلة إلى الصلح المأمور بقوله تعالى : ﴿ **فاصلحوا بينهما** ﴾ فان نقموا مما لا يحل فعله أزاله وان نقموا مما يحل فعله لالتباس الأمر فيه عليهم فاعتقدوا مخالفته للحق بين لهم دليله وأظهر لهم وجهه لبعث علي ابن عباس إلى الخوارج لما تظاهروا بالعبادة والخشوع وحمل المصاحف في أعناقهم ليسألهم

عن سبب خروجهم وبين لهم الحجة التي تمسكوا بها في قصة مشهورة (**فان فاؤا**) أي رجعوا عن البغي وطلب القتال تركهم (**والا**) يفيؤا (**لزم**) اماما (**قادراً قتالهم**) لقوله تعالى : ﴿ **فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله**) (**و**) يجب (**على رعيته معونته**) لقوله تعالى : ﴿ **أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم** ﴾ وحديث أبي ذر مرفوعاً « من فارق الجماعة شبراً فقد خلع ربقة الإسلام من عنقه » رواه أحمد وابو داود وربقة الإسلام بفتح الراء وكسرها استعارة لما يلزم العنق من حدود الإسلام وأحكامه (**فان استنظروه**) أي قالوا له أنظرنا (**مدة**) حتى نرى رأينا (**ورجا فيئتهم**) في تلك المدة (**انظرهم**) وجاوبا حفظاً لدماء المسلمين (**وان خاف مكيدة**) كمدد يأتيهم أو تحيزهم إلى فئة تمنعهم أو يكثر جمعهم ونحوه (**فلا**) يجوز له انظارهم لأنه طريق إلى قهر أهل الحق (**ولو أعطوه مالاً أو رهناً**) على تأخير القتال إذن لأن الرهن يخلى سبيله إذا انقضت الحرب كالاسارى وان سألوه الانظار أبداً ويدعهم وما عليه ويكفوا عن أهل العدل فان قوي عليهم لم يجزا قرارهم والاجاز (**ويحرم قتالهم بما يعم اتلافه**) المقاتل وغيره والمال (**كمنجنيق ونار**) لان اتلاف أموالهم وغير المقاتل لا يجوز إلا لضرورة تدعوه إليه كدفع الصائل (**و**) يحرم (**استعانة**) عليهم (**بكافر**) لأنه تسليط له على دماءالمسلمين وقال تعالى : ﴿ **ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا** ﴾ (**الا لضرورة**) كعجز أهل الحق عنهم (**وكفعلهم**) بنا (**ان لم نفعله**) بهم فيجوز رميهم بما يعم اتلافه إذا فعلوه بنا لو لم نفعله وكذا الاستعانة بكافر (**و**) يحرم (**أخذ ما لهم**) لأنه مال معصوم (**و**) يحرم أخذ وقتل (**ذريتهم**) لأنهم معصومون لاقتال منهم ولا بغي (**و**) يحرم (**قتل مدبرهم و**) قتل (**جريحهم**) ولو من نحو خوارج ان لم نقل بكفرهم وما في الاقناع مبني على القول بكفرهم كما في الكافي لعصمته وزوال قتاله وروي سعيد عن مروان قال صرخ صارخ لعلي يوم الجمل لا يقتلن مدبر ولا يذفف على جريح ومن أغلق بابه فهو آمن ومن ألقى السلاح فهو آمن وعن عمار نحوه وكالصائل ولأنه قتل من لم يقاتل قال في المستوعب المدبر من انكسرت شوكته الا المنحرف إلى موضع (**و**) يحرم قتل (**من ترك القتال**) لما تقدم (**ولا قود فيه**) أي في قتل من يحرم قتله منهم للشبهة

(**ويضمن بالدية**) لأنه معصوم (**ويكره**) لعدل (**قصد رحمة الباغي**) كأخيه وعمه (**بقتل**) لقوله تعالى : ﴿ **وان جاهداك على أن تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما في الدنيا معروفاً** ﴾ وقال الشافعي كف النبي ﷺ أبا حذيفة بن عتبة عن قتل أبيه (**وتباح استعانة عليهم**) اي البغاة (**بسلاح أنفسهم وخيلهم وعبيدهم وصبيانهم لضرورة فقط**) لعصمة الإسلام أموالهم وذرياتهم وإنما أبيح قتالهم لردهم إلى الطاعة وأما جوازه مع الضرورة فكأكل مال الغير في المخمصة (**من أسر منهم**) أي البغاة (**ولو صبيا أو أنثى حبس حتى لا شوكة له ولا حرب**) دفعا لضررهم عن أهل العدل لأنه ربما تحصل منهم مساعدة المقاتلة وفي حبسهم كسر قلوب البغاة (**وإذا انقضت**) الحرب (**فمن وجد منهم**) أي البغاة (**ماله بيد غيره**) من أهل عدل وبغي (**أخذه**) منهم لأن أموالهم كأموال غيرهم من المسلمين فلا يجوز اغتنامها لبقاء ملكهم عليها وعن علي أنه قال يوم الجمل من عرف شيئاً من ماله مع أحد فليأخذه فعرف بعضهم قدراً مع أصحاب علي وهو يطبخ فيها فسأله إمهاله حتى ينضج الطبيخ فأبى وكبه وأخذها (**ولا يضمن بغاة ما أتلفوه**) على أهل عدل حال حرب (كـ)ـما لا يضمن (**أهل عدل**) ما أتلفوه لبغاة حال حرب لأن علياً لم يضمن البغاة ما أتلفوه حال الحرب ، من نفس ومال قال الزهري هاجت الفتنة وأصحاب رسول الله ﷺ متوافرون فأجمعوا أنه لا يقاد واحد ولا يؤخذ مال على تأويل القرآن إلا ما وجد ذكره أحمد في رواية الاثرم محتجاً به (**ويضمنان**) أي أهل العدل والبغاة (**ما أتلفاه في غير حرب**) أي يضمن كل ما أتلفه من نفس أو مال في غير حرب لاتلافه معصوماً بلا حق ولا ضرورة دفع (**وما أخذوا**) أي البغاة (**حال امتناعهم**) عن أهل العدل أي حال شوكتهم (**من زكاة وخراج وجزية اعتد به**) لدافعه إليهم فلا يؤخذ منه ثانياً إذا ظفر به أهل العدل لأن علياً لما ظفر على أهل البصرة لم يطالبهم بشيء مما جباه البغاة وكان ابن عمر وسلمة بن الاكوع يأتيهم ساعي نجدة الحروري فيدفعون إليه زكاتهم ولأن في ترك الاحتساب بذلك ضرراً عظيماً على الرعايا (**ويقبل بلا يمين**) ممن عليه زكاة (**دعوى دفع زكاة إليهم**) أي البغاة كدعوى دفعها إلى الفقراء ولأنها حق الله تعالى فلا يستحلف عليها كالصلاة و (**لا**)

تقبل دعوى دفع (**خراج**) إليهم إلا ببينة (**ولا**) دعوى دفع (**جزية**) إليهم (**إلا ببينة**) لأن كلا منهما عوض والأصل عدم الدفع (**وهم**) أي البغاة (**في شهادتهم و**) **في** (**إمضاء حكم حاكمهم كأهل العدل**) لأن التأويل السائغ في الشرع لا يفسق به الذاهب إليه أشبه المخطىء من الفقهاء في فرع فيقضي بشهادة عدولهم ولا ينقض حكم حاكمهم الا ما خالف نص كتاب أو سنة أو اجماعاً ويجوز قبول كتابه وامضاؤه ان كان أهلا للقضاء قال ابن عقيل تقبل شهادتهم فيؤخذ عنهم العلم ما لم يكونوا دعاة ذكره أبو بكر وأما الخوارج وأهل البدع إذا خرجوا عن الإمام فلا تقبل لهم شهادة ولا ينفذ لقضائهم حكم لفسقهم (**وإن استعانوا**) أي البغاة (**بأهل ذمة أو أهل عهد انتقض عهدهم وصاروا كلهم أهل حرب**) لقتالهم لنا كما لو انفردوا به (**إلا ان ادعوا**) أي أهل الذمة والعهد (**شبهة كـ**ظن (**وجوب اجابتهم**) أي البغاة لكونهم مسلدين وقالوا لا نعلم البغاة من أهل العدل أو ظننا أنهم أهل العدل وانه يجب علينا القتال معهم ويقبل منهم ذلك لأنه ممكن ولم يتحقق سبب النقض (**ويضمنون**) أي أهل الذمة والعهد (**ما أتلفوه**) على المسلمين (**من نفس ومال**) كما لو انفردوا باتلافه بخلاف البغاة فان الله تعالى أمر بالاصلاح بين المسلمين والتضمين ينافيه لما فيه من التنفير وأما الكفار فعداوتهم قائمة ما داموا كذلك فلا ضرر في تضمينهم (**وان استعانوا**) أي البغاة (**بأهل حرب وأمنوهم فـ**أمانهم (**كعَدمه**) لأنهم عقدوه على قتالنا وهو محرم فلا يكون سبباً لعصمتهم فيباح قتلهم مقبلين ومدبرين وأخذ أموالهم وسبي ذراريهم (**إلا أنهم في أمان بالنسبة إلى بغاة**) لأنهم أمنوهم فلا يغدرونهم.

فصل وان أظهر قوم رأي الخوارج

كتكفير مرتكب الكبيرة وسب الصحابة (**ولم يخرجوا عن قبضة الإمام**) أي لم يجتمعوا للحرب (**لم يتعرض لهم**) لما روى أن علياً « كان يخطب فقال من باب المسجد لا حكم إلا الله تعريضاً للرد عليه فيما كان من تحكيمه فقال علي كلمة حق أريد بها باطل

ثم قال لكم علينا ثلاث لا نمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله ولا نمنعكم الفيء ما دامت أيديكم معنا ولا نبدؤكم بقتال » (**وتجري الاحكام عليهم كأهل العدل**) في ضمان نفس ومال ووجوب حد للزوم الامام الحكم بذلك على من في قبضته من المسلمين بلا اعتبار لاعتقاده فيه (**وان صرحوا بسب امام أو**) بسب (**عدل أو عرضوا به**) أي بسب إمام أو عدل (**عزروا**) كغيرهم (**ومن كفر أهل الحق والصحابة واستحل دماء المسلمين**) وأموالهم (**بتأويل فـ**)ـهم (**خوارج بغاة فسقة**) قدمه في الفروع قال الشيخ تقي الدين نصوصه صريحة على عدم كفر الخوارج والقدرية والمرجئة وغيرهم وانما كفر الجهمية لا أعيانهم قال وطائفة تحكي عنه روايتين في تكفير أهل البدع مطلقاً حتى المرجئة والشيعة المفضلة لعلي (**وعنه**) أي الإمام أحمد ان الذين كفروا أهل الحق والصحابة واستحلوا دماء المسلمين بتأويل أو غيره (**كفار**) قال (**المنقح وهو أظهر**) انتهى وقال في الانصاف وهو الصواب والذي ندين الله به انتهى ونقل محمد بن عوف الحمصي عن أهل البدع الذين أخرجهم النبي ﷺ من الإسلام القدرية والمرجئة والرافضة والجهمية فقال « لا تصلوا معهم ولا تصلوا عليهم » ونقل الجماعة من قال علم الله مخلوق كفر (**وان اقتتلت طائفتان للعصبية أو**) طلب (**رئاسة فـ**)ـهما (**ظالمتان تضمن كل**) منهما (**ما أتلفت على الاخرى**) قال الشيخ تقي الدين فأوجبوا الضمان على مجموع الطائفة وان لم يعلم عين المتلف (**وضمنتا**) أي الطائفتان (**سواء ما جهل متلفه**) من نفس أو مال (**كما لو قتل داخل بينهما لصلح وجهل قاتله**) من الطائفتين وان علم كونه من طائفة بعينها وجهل عينه ضمنته وحدها بخلاف المقتول في زحام جامع أو طواف لانه ليس فيهما تعد بخلاف الأول ذكره ابن عقيل .

باب حكم المرتد

(**وهو**) لغة الراجع قال الله تعالى : ﴿ **لا ترتدوا على أدباركم فتنقلبوا**

خاسرين ﴾وشرعا (**من كفر ولو**) كان (**مميزاً**) بنطق أو اعتقاد أو فعل أو شك (**طوعاً ولو**) كان (**هازلا بعد إسلامه ولو**) كان إسلامه (**كرها بحق**) كمن لا تقبل منه الجزية إذا قوتل على الإسلام فأسلم، ثم ارتد وولد مسلمة من كافر إذا أكره على النطق بالشهادتين فنطق بهما ثم ارتد وأجمعوا على وجوب قتل المرتد إن لم يتب لحديث ابن عباس مرفوعاً « من بدل دينه فاقتلوه » رواه الجماعة إلا مسلماً. وروى عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي ومعاذ بن جبل وأبي موسى الأشعري وخالد بن الوليد وغيرهم وسواء الرجل والمرأة لعموم الخبر . وروى الدارقطني « أن امرأة يقال لها أم مروان ارتدت عن الإسلام فبلغ أمرها النبي ﷺ فأمر أن تستتاب فإن تابت وإلا قتلت » وحديث النهي عن قتل المرأة الكافره ، فالمراد به الأصلية، لأنه قاله حين رأى امرأة مقتولة وكانت كافرة أصلية ويخالف الكفر الأصلي الطارىء إذ المرأة لا تجبر على ترك الكفر الأصلي بضرب ولا حبس بخلاف المرتدة (**فمن ادعى النبوة**) أو صدق من ادعاها كفر لأنه مكذب لله تعالى في قوله : ﴿**ولكن رسول الله وخاتم النبيين**﴾ ولحديث «لا نبي بعدي » وفي الخبر « لا تقوم الساعة حتى يخرج ثلاثون كذاباً كلهم يزعم أنه رسول الله » (**أو أشرك**) أي كفر (**بالله تعالى**) كفر لقوله تعالى : ﴿ **إن الله لا يغفر أن يشرك به** ﴾ (**أو سبه**) أي الله تعالى (**أو**) سب (**رسولاً له أو ملكاً**) له كفر لأنه لا يسبه إلا وهو جاحد به (**أو جحد ربوبيته**) أي الله تعالى (**أو**) جحد (**وحدانيته أو**) جحد (**صفة**) ذاتية له تعالى كالعلم والحياة كفر (**أو**) جحد (**رسولاً**) مجمعاً عليه أو ثبت تواتر الآحاد كخالد بن سنان (**أو**) جحد (**كتاباً أو ملكاً له**) أي الله تعالى من الرسل أو الملائكة المجمع عليهم كفر لأنه مكذب لله ولرسوله ﷺ في ذلك ولأن جحد شيء من ذلك كجحد الكل (**أو**) جحد البعث أو (**وجوب عبادة من**) العبادات (**الخمس**) المشار اليها بحديث « بني الإسلام على خمس شهادة أن لا اله الا الله وأن محمداً رسول الله وإقامة الصلاة وايتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت من استطاع إليه سبيلا» (**ومنها**) أي مثلها (**الطهارة**) فيكفر من جحد وجوبها وضوءً كانت أو غسلاً أو تيمماً (**أو**) جحد (**حكماً ظاهراً**) بين المسلمين بخلاف فرض السدس لبنت الابن مع بنت الصلب (**مجمعاً عليه**

إجماعاً قطعياً) لاسكوتيا لأن فيه شبهة (كـ)ـجحد (**تحريم زنا أو**) جحد تحريم (**لحم خنزير أو**) جحد (**حل خبز ونحوه**) كلحم مذكاة بهيمة الأنعام والدجاج (**أو شك فيه**) أي في تحريم زنا ولحم خنزير أو في حل خبز ونحوه (**ومثله لا يجهله**) لكونه نشأ بين المسلمين (**أو**) كان (**يجهله**) مثله (**وعرف**) حكمه (**وأصر**) على الجحد أو الشك كفر لمعاندته للاسلام وامتناعه من قبول الأحكام غير قابل لكتاب الله وسنة رسوله ﷺ وإجماع الأمة وخرج بقوله إجماعاً قطعياً أي لا شبهة فيه نحو استحلال الخوارج دماء المسلمين وأموالهم فان أكثر الفقهاء لا يكفرونهم لادعائهم أنهم يتقربون إلى الله تعالى بذلك كما قال عمران بن حطان يمدح ابن ملجم لقتله علياً رضي الله تعالى عنه

يا ضربة من تقى ما أراد بها ... إلا ليبلغ من ذي العرش رضوانا
إني لأذكره يوماً فأحسبه ... أوفى البرية عند الله ميزانا

بخلاف من استحل ذلك بلا تأويل (**أو سجد لكوكب**) كشمس أو قمر (**أو**) سجد لـ (**ـنحوه**) كصنم كفر لأنه أشرك به سبحانه وتعالى (**أو أتى بقول أو فعل صريح في الاستهزاء بالدين**) كفر لقوله تعالى : ﴿**ولئن سألتهم ليقولن إنما كنا نخوض ونلعب قل : أبالله وآياته ورسوله كنتم تستهزؤون . لا تعتذروا قد كفرتم بعد إيمانكم**﴾ قال في المغنى وينبغي أن لا يكتفي من الهازىء بذلك بمجرد الاسلام حتى يؤدب أدباً يزجره عن ذلك (**أو امتهن القرآن**) كتاب الله جل ذكره (**أو ادعى اختلافه**) أو اختلاقه (**أو**) ادعى (**القدرة على مثله أو أسقط حرمته كفر**) لقوله تعالى : ﴿**أفلا يتدبرون القرآن ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافاً كثيراً**﴾ وقوله : ﴿**قل لئن اجتمعت الانس والجن على أن يأتوا بمثل هذا القرآن لا يأتون بمثله**﴾ الآية وقوله : ﴿**لو أنزلنا هذا القرآن على جبل لرأيته خاشعاً متصدعاً من خشية الله**﴾ وكذا من اعتقد قدم العالم أو حدوث الصانع أو سخر بوعد الله ووعيده أو لم يكفر من دان بغير دين الإسلام كأهل الكتاب أو شك في كفرهم أو صحح مذهبهم (**ولا**) يكفر (**من حكى كفراً سمعه ولا يعتقده**) ومن تزيا بزي كفر من لبس غيار وشد زنار وتعليق صليب بصدره حرم ولم يكفر قاله في الانتصار (**وإن ترك**) مكلف (**عبادة من**)

العبادات (**الخمس تهاونا**) مع إقراره بوجوبها (**لم يكفر**) سواء عزم على أن لا يفعلها أبداً أو على تأخيرها إلى زمن يغلب على ظنه أنه لا يعيش إليه لحديث معاذ مرفوعاً « ما من عبد يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله إلا حرمه الله على النار قال معاذ يا رسول الله ألا أخبر بها الناس فيستبشروا قال إذن يتكلوا فأخبر بها معاذ عند موته تأثماً » متفق عليه وعن عبادة بن الصامت مرفوعاً « خمس صلوات كتبهن الله على العباد من أتى بهن لم يضيع منهن شيئاً استخفافاً بحقهن كان له عند الله بأن يدخله الجنة ومن لم يأت بهن فليس له عند الله عهد إن شاء عذبه وإن شاء غفر له» رواه الخمسةإلا الترمذي ولو كفر بذلك لم يدخله في مشيئةالغفران لأن الكفرلا يغفر(**إلا بالصلاة أو بشرط**) لها (**أو ركن لها مجمع عليه**) أي على أنه شرط أو ركن لها (**إذا ادعى**) أي دعاه الإمام أو نائبه (**إلى شيء من ذلك**) الذي تركه من الصلاة أو شرطها أو ركنها المجمع عليه (**وامتنع**) من فعله حتى تضايق وقت التي بعد الصلاة التي دعى لها فيكفر كما تقدم توضيحه في كتاب الصلاة لأن في امتناعه بعد دعاء الإمام أو نائبه شبهاً بالخروج عن حوزة المسلمين (**ويستتاب كمرتد**) ثلاثة أيام وجوباً (**فإن**) تاب بفعلها خلى سبيله (**وإن أصر قتل**) كفراً (**بشرطه**) وهو الاستتابة ودعاية الإمام أو نائبه له (**ويقتل في غير ذلك**) المذكور من الصلاة وشرطها وركنها المجمع عليه كالزكاة والصوم والحج (**حدا**) لما تقدم في الصلاة عن عبد الله بن شقيق (**فمن ارتد مكلفاً مختاراً**) (**ولو أنثى دعي**) إلى الإسلام (**واستتيب ثلاثة أيام وجوباً**) لحديث ام مروان وتقدم وروى مالك في الموطأ عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري عن أبيه « أنه قدم على عمر رجل من قبل أبي موسى فقال له عمر هل كان من مغربة خبر قال نعم رجل كفر بعد إسلامه فقال ما فعلتم به قال قربناه فضربنا عنقه قال عمر فهلا حبستموه ثلاثاً وأطعمتموه كل يوم رغيفاً وأسقيتموه لعله يتوب أو يراجع الله اللهم إني لم أحضر ولم آمر ولم أرض إذا بلغني » ولو لم تجب الاستتابة لما برىء من فعلهم وأحاديث الأمر بقتله تحمل على ذلك جمعاً بين الأخبار (**وينبغي أن يضيق عليه**) مدة الاستتابة (**ويحبس**) لقول عمر فهلا حبستموه ثلاثاً وأطعمتموه كل يوم رغيفاً وأسقيتموه ولئلا يلحق بدار حرب وينبغي أن يكرر دعايته لعله

يراجع دينه (**فإن تاب لم يعرز**) ولو بعد مدة الاستتابة لأن فيه تنفيراً له عن الإسلام (**وإن أصر**) على ردته (**قتل بالسيف**) ولا يحرق بالنار لحديث « إن الله كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة » وحديث « من بدل دينه فاقتلوه ولا تعذبوه بعذاب الله ـ يعني النار ـ » رواه البخاري وأبو داود (**إلا رسول كفار**) فلا يقتل ولو مرتداً (**بدليل رسول مسيلمة**) حاربه أبو بكر رضي الله عنه وقتل على يد وحشي قاتل حمزة وكان وحشياً يقول قتلت خير الناس في الجاهلية اي جاهليته وشرها في الإسلام مسيلمة الكذاب بكسر اللام ورسولاه وهما ابن النواحة وابن أثال جاآ الى رسول الله ﷺ ولم يقتلهما (**ولا يقتله**) أي المرتد (**إلا الإمام أو نائبه**) حراً كان المرتد أو عبداً لأنه قتل لحق الله تعالى فكان إلى الإمام كرجم الزاني المحصن ولا يعارضه حديث « أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم » لأن قتل المرتد لكفره لا حدا (**فإن قتله**) أي المرتد (**غيرهما**) أي الامام أو نائبه (**بلا إذن**) من أحدهما (**أساء وعزر**) لافتياته على ولي الأمر (**ولا ضمان**) بقتل مرتد (**ولو كان**) **قتله** (**قبل استتابته**) لأنه مهدر الدم وردته أباحت دمه في الجملة ولا يلزم من تحريم القتل الضمان بدليل نساء حرب وذريتهم (**إلا أن يلحق**) المرتد (**بدار الحرب فـ**) ـيجوز (**لكل أحدٌ قتله وأخذ ما معه**) من المال لأنه صار حربياً (**ومن أطلق الشارع**) أي النبي ﷺ (**كفره كدعواه لغير أبيه ومن أتى عرافاً**) وهو الذي يحدث ويتخرص (**فصدقه بما يقول فهو تشديد**) وتأكيد نقل حنبل كفر دون كفر (**لا يخرج به عن الإسلام**) انتهى وقيل كفر نعمة وقاله طوائف من الفقهاء والمحدثين. وروى عن أحمد وقيل قارب الكفر وقال القاضي عياض وجماعة من العلماء في قوله « من أتى عرافاً فقد كفر بما أنزل على محمد » أي جحد تصديقه بكذبهم وقد يكون على هذا إذا اعتقد تصديقهم بعد معرفته بتكذيب النبي ﷺ لهم كفراً حقيقة . انتهى . قال في تصحيح الفروع : والصواب رواية حنبل وحملها بعضهم على المستحل وروى عن أحمد أنه كان يتوقى الكلام في تفسير هذه النصوص تورعاً ويمرها كما جاءت من غير تفسير مع اعتقاده أن المعاصي لا تخرج عن الملة (**ويصح إسلام مميز**) ذكر أو أنثى (**يعقله**) أي الإسلام بأن علم أن الله تعالى ربه لا شريك له وأن محمداً عبده ورسوله إلى الناس

كافة . لأن علياً رضي الله عنه أسلم وهو ابن ثمان سنين أخرجه البخاري عن عروة بن الزبير ولم يمتنع أحد من القول بأن أول من أسلم من الصبيان علي ومن الرجال أبو بكر ومن النساء خديجة ومن العبيد بلال . ولو لم يصح إسلامه لما صح ذلك له وروى عنه من قوله : سبقتكم إلى الإسلام طراً صبياً ما بلغت أوان حلمي . ولأن الإسلام عبادة محضة فصحت من الصبي كالصلاة والصوم وكونه يوجب عليه الزكاة من ماله لا يمتنع منه لأنها نفع له وكذا إيجابه عليه نفقة قريبه المسلم وحرمان ميراثه قريبه الكافر . لأنه أمر متوهم مجبور بميراثه من قريبه المسلم وسقوط نفقة قريبه الكافر . ثم إنه ضرر مغمور في جنب ما يحصل له من سعادة الدنيا والآخرة **(و) تصح (ردته)** أي المميز كإسلامه **(فإن أسلم)** مميز يعقله **(حيل بينه وبين الكفار)** صوناً له لضعف عقله فربما أفسدوه **(فإن قال بعد)** إسلامه **(لم أرد ما قلته فكما لو ارتد)** أي لم يبطل إسلامه بذلك ولم يقبل منه لأنه خلاف الظاهر ويكون كالبالغ إذا أسلم ثم ارتد **(ولا يقتل هو)** أي المميز حيث ارتد **(و) لا (سكران ارتدا حتى يستتابا)** أي الصغير **(بعد بلوغه و)** السكران بعد **(صحوه ثلاثة أيام)** لأن البلوغ والصحو أول زمن صار فيه من أهل العقوبة ، أما الصبي فلأنه مرفوع عنه القلم حتى يحتلم للخبر وأما السكران فلأن الحد شرع للزجر ولا يحصل الزجر في حال سكره **(وإن مات)** من ارتد وهو سكران **(في سكر)** أي قبل أن يصحو مات كافراً لموته قبل توبته فلا يرثه قريبه المسلم ولا يغسل ولا يصلى عليه ولا يدفن معنا **(أو)** مات مميزاً ارتد **(قبل بلوغ)** وقبل توبته **(مات كافراً)** لموته في الردة **(ولا تقبل في)** أحكام الدنيا كترك قتل وثبوت أحكام توريث ونحوها **(توبة زنديق وهو المنافق الذي يظهر الاسلام ويخفي الكفر)** لقوله تعالى : **﴿إلا الذين تابوا وأصلحوا وبينوا﴾** والزنديق لا يعلم تبيين رجوعه وتوبته . لأنه لا يظهر منه بالتوبة خلاف ما كان عليه ، فإنه كان ينفي الكفر عن نفسه قبل ذلك وقلبه لا يطلع عليه **(ولا)** تقبل في الدنيا توبة **(من تكررت ردته)** لقوله تعالى : **﴿إن الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفراً لم يكن الله ليغفر لهم ولا ليهديهم سبيلا﴾** وقوله : **﴿إن الذين كفروا بعد إيمانهم ثم ازدادوا كفراً لن تقبل توبتهم﴾** والازدياد يقتضي كفراً متجدداً ولا بد من تقديم الايمان

عليه . ولأن تكرار ردته يدل على فساد عقيدته وقلة مبالاته بـالإسلام (**أو سب الله تعالى**) أي صريحاً لا تقبل توبته لعظم ذنبه جداً فيدل على فساد عقيدته (**أو**) سب (**رسولاً أو ملكاً له**) أي لله تعـالى (**صريحاً أو انتقصه**) أي الله تعالى أو رسوله أو واحداً من ملائكته فلا تقبل توبته لما تقدم (**ولا**) تقبل توبة (**ساحر مكفر**) بفتح الفاء مشددة (**بسحره**) كالذي يركب المكنسة فتسير به في الهواء . لحديث جندب بن عبد الله مرفوعاً « حد الساحر ضربه بالسيف » رواه الدارقطني . فسماه حداً والحد بعد ثبوته لا يسقط بالتوبة ولأنه لا طريق لنا في علم إخلاصه في توبته لأنه يضمر السحر ولا يجهر به . وقوله في الدنيا علم منه أنه من مات منهم مخلصاً قبلت توبته في الآخرة لعموم حديث « التائب من الذنب كمن لا ذنب له » (**ومن أظهر الخير**) من نفسه (**وأبطن الفسق فـ**) ـهو في توبته من فسقه (**كزنديق في توبته**) من كفره لأنه لم يظهر منه بالتوبة خلاف ما كان عليه من إظهار الخير فلا تقبل شهادته ونحوها .

فصل وتوبـة مرتد

إتيانه بالشهادتين (و) توبة (**كل كافر**) من كتابي وغيره (**إتيانه بالشهادتين**) أي قوله أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً رسول الله أو عبده ورسوله لحديث ابن مسعود « أن النبي ﷺ دخل الكنيسة فإذا هو بيهودي يقرأ عليهم التوراة فقرأ حتى إذا أتى على صفة النبي ﷺ وأمته فقال : هذه صفتك وصفة أمتك أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أنك رسول الله فقال النبي ﷺ لُوا أخاكم » رواه أحمد ولحديث « أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله » وإذا ثبت بهما إسلام الكافر الأصلي فكذا المرتد ولا يلزم من جعل الإسلام اسماً للخمسة في حديث « أخبرني عن الاسلام » أن لا يكون مسلماً إلا بفعل الجميع لجواز أن يعرف الشارع حقيقة ويجعل بعض أجزائها بمنزلتها في الحكم ففرق بين النظر في الشيء من حيث بيان حقيقته والنظر فيه من حيث معرفة ما يجزىء منه (**مع إقرار**) مرتد (**جاحد لفرض أو**) جاحد لـ (ـ**تحليل**) حلال

(أو) جاحد (لتحريم) حرام مجمع عليهما كما تقدم (أو) جاحد (نبي) من الأنبياء (أو) جاحد (كتاب) من كتب الله تعالى (أو) جاحد ملك أو جاحد (**رسالة محمد** ﷺ **إلى غير العرب بما جحده**) من ذلك لأن كفره بجحده من حيث التكذيب فلا بد من إتيانه بما يدل على رجوعه عنه (**أو قوله أنا مسلم فهو توبة أيضاً للمرتد ولكل كافر وإن لم يأت بالشهادتين لأنه إذا أخبر عن نفسه بما تضمن الشهادتين كان مخبراً بهما وعن المقداد أنه قال** « يا رسول الله أرأيت إن لقيت رجلاً من الكفار فقاتلني فضرب إحدى يدي بالسيف فقطعها ثم لاذ مني بشجرة فقال : أسلمت أفأقتله يا رسول الله بعد أن قالها ؟ قال : لا تقتله فإن قتلته فإنه بمنزلتك قبل أن تقتله وإنك بمنزلته قبل أن يقول كلمته التي قالها » وعن عمران بن حصين قال : « أصاب المسلمون رجلاً من بني عقيل فأتوا به النبي ﷺ فقال يا محمد إني مسلم فقال رسول الله ﷺ : لو كنت قلت وأنت تملك أمرك أفلحت كل الفلاح » رواهما مسلم . قال في المغني : ويحتمل أن هذا في الكافر الأصلي أو من جحد الوحدانية أما من كفر بجحد نبي أو كتاب أو فريضة ونحو هذا فلا يصير مسلماً بذلك لأنه ربما اعتقد أن الإسلام ما هو عليه فإن أهل البدع كلهم يعتقدون أنهم هم المسلمون ومنهم من هو كافر (**ولا يغني قوله**) أي الكافر (**محمد رسول الله عن كلمة التوحيد**) أي أشهد أن لا إله إلا الله (**ولو من مقربه**) أي التوحيد . لأن الشهادة بأن محمداً رسول الله لا تتضمن الشهادة بالتوحيد كعكسه فلا يكفي لا إله إلا الله وأما قوله ﷺ « قل لا إله إلا الله كلمة أشهد لك بها عند الله فالأظهر أنها كناية عن الشهادتين جمعاً بين الأخبار (**ومن شهد عليه بردة ولو**) شهد أن ردته (**بجحد**) تحليل أو تحريم أو نبي أو كتاب أو نحوه مما تقدم (**فأتى بالشهادتين**) ولم ينكرما شهد به عليه (**لم يكشف عن شيء**) لعدم الحاجة مع ثبوت إسلامه إلى الكشف عن صحة ردته (**فلا يعتبر إقراره بما شهد به عليه**) من الردة (**لصحتها**) أي الشهادتين (**من مسلم ومنه**) أي المرتد (**بخلاف توبته من بدعة**) فيعتبر إقراره بها . لأن أهل البدع لا يعتقدون ما هم عليه بدعة(**ويكفي جحده**) أي المرتد (**الردة أقربها**) ولم يشهد بها عليه كرجوعه عن إقراره بحد و (**لا**) يكفي جحده لردته (**إن شهد عليه بها**) أي الردة بل لا بد من الشهادتين أو

ما يتضمنها وإلا استتيب إن قبلت توبته ثم قتل لأن جحده الردة تكذيب للبينة فلا يقبل كسائر الدعاوى (**وإن شهد**) اثنان على مسلم (**أنه كفر**) ولم يذكرا كيفية (**فادعى الإكراه**) على ما قاله مثلاً (**قبل**) منه ذلك (**مع قرينة**) دالة على صدقه كحبس وقيد . لأنه ظاهر في الاكراه ولا يكلف مع ذلك ببينة (**فقط**) فلا تقبل دعوى الاكراه منه بلا قرينة . لأنه خلاف الظاهر (**ولو شهد عليه**) بأنه نطق (**بكلمة كفر**) كقوله هو كافر أو يهودي (**فادعاه**) أي الاكراه عليها (**قبل**) قوله (**مطلقاً**) أي مع قرينة وعدمها . لأنه لا ينافي ما شهد به عليه . وتقدم لا يكفر من أكره عليه لقوله تعالى : ﴿**إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان**﴾ (**وإن أكره ذمي على إقرار بإسلام**) فأقر به (**لم يصح**) إقراره به فإن مات ولم يوجد منه ما يدل على إسلامه فحكمه كالكفار وإن رجع إلى دين الكفار لم يقتل لقوله تعالى : ﴿**لا إكراه في الدين قد تبين الرشد من الغي**﴾ وإن قصد الإسلام لا دفع الاكراه أو وجد منه ما يدل عليه كثبوته عليه بعد زوال الاكراه فمسلم (**وقول من شهد عليه**) بردة (**أنا بريء من كل دين يخالف دين الاسلام أو**) قوله (**أنا مسلم توبة**) كمن اعترف بالردة ثم قال ذلك (**وإن كتب كافر الشهادتين صار مسلماً**) لأن الخط كاللفظ (**ولو قال الكافر أسلمت أو أنا مسلم أو أنا مؤمن صار مسلماً**) بذلك وإن لم يتلفظ بالشهادتين لما تقدم (**فلو**) عاد من تلفظ بالشهادتين أو كتبها أو تلفظ بشيء مما ذكر مما يصير به مسلماً قلت أو كتبه و (**قال لم أراد الاسلام أو**) قال (**لم أعتقده**) أي الاسلام (**أجبر على الاسلام قد علم ما يراد منه**) فلا يقبل منه ذلك ولا يخلى ويستتاب فإن تاب وإلا قتل (**وإن قال أنا مسلم ولا أنطق بالشهادتين لم يحكم بإسلامه حتى يأتي بالشهادتين**) لحديث « أُمرت أن أقاتل الناس » (**و**) من قال لكافر (**اسلم وخذ**) مني (**ألفا ونحوه**) كفرس أو بعير (**فأسلم فلم يعطه**) ما وعده (**فأبى الاسلام قتل**) بعد استتابته كما لو لم يعده (**وينبغي**) لمن وعده (**أن يفي**) بوعده ترغيباً في الاسلام وخلف الوعد من آيات النفاق قال الخطابي ولم يشارط النبي ﷺ المؤلفة على أن يسلموا فيعطيهم جعلاً على الاسلام وإنما أعطاهم عطايا بأنه يتألفهم (**ومن أسلم على أقل من**) الصلوات (**الخمس**) كعلى صلاتين أو ثلاث (**قبل منه**) الإسلام ترغيباً له فيه (**وأمر**

بالخمس) كلها كغيره (**وإذا مات مرتد فأقام وارثه المسلم بينة أنه صلى بعدها**) أي ردته (**حكم بإسلامه**) وأعطى ميراثه لحديث « من صلى صلاتنا » الخبر وتقدم وسواء صلى جماعة أو منفرداً في دار الإسلام أو حرب بخلاف أداء زكاة وحج وصوم ، فلا يصير به مسلماً . وتقدم توضيحه في الصلاة ويعتبر أن يأتي بصلاة يتميز بها عن صلاة الكفار بأن يستقبل قبلتنا ويركع ويسجد ومحله إن لم يثبت أنه ارتد بعد صلاته وتكون ردته بجحد فريضة أو كتاب أو نبي أو ملك ونحو ذلك من البدع فلا يحكم بإسلامه بالصلاة . قاله في الإقناع (**ولا يبطل إحصان مرتد**) بردته فإذا احصن في إسلامه ثم زنا في إسلامه أو ردته لم يسقط عنه الرجم ولو تاب ، وكذا إحصان قذف فلا يسقط الحد عن قاذفه بردته بعد طلب (**ولا**) تبطل (**عبادة فعلها قبل ردته**) ولا صحبة له ﷺ (**إذا تاب**) لمفهوم قوله تعالى : ﴿**ومن يرتد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة**﴾ ولبراءة ذمته منها بفعلها على وجهها كدين الآدمي ، فإن مات مرتداً بطلت للآية .

فصل ومن ارتد لم يزل ملكه

عن ماله بمجرد ردته كزنا المحصن وكالقاتل في المحاربة (**ويملك**) مرتد (**بتملك**) من هبة واحتشاش ونحوهما كغيره (**ويمنع**) مرتد (**التصرف في ماله**) كبيع وهبة ووقف وإجارة للحجر عليه لحق المسلمين (**وتقضى منه ديونه وأروش جناياته ، ولو جناها بدار حرب أو في فئة**) أي جماعة (**مرتدة ممتنعة**) لأن المرتد تحت حكمنا بخلاف البغاة (**وينفق منه**) أي مال المرتد (**عليه وعلى من تلزمه نفقته**) لوجوبه عليه شرعاً كالدين (**فإن أسلم**) المرتد فماله له (**وإلا**) يسلم بأن مات أو قتل مرتداً (**صار**) ماله (**فيئاً من حين موته مرتداً**) لأنه لا وارث له من مسلم ولا غيره (**وإن لحق**) مرتد (**بدار حرب فهو وما معه**) من ماله (**كحربي**) يباح لمن قدر عليه قتله وأخذ ما معه دفعاً لفساده ولزوال العاصم للمالك وهو دار الاسلام (و) أما (ما **بدارنا**) من مال فهو فيء (**من حين موته**) وما دام حياً فملكه عليه باق ، لأن حل دمه لا يوجب توريث ماله

كالحربي الأصلي ويتصرف فيه الحاكم بما يرى المصلحة فيه (**ولو ارتد أهل بلد وجرى فيه حكمهم**) أي المرتدين كالدروز (**فـ**) ـهم كأهل (**دار حرب يغنم مالهم و**) يغنم (**ولد حدث**) منهم (**بعد الردة**) وعلى الإمام قتالهم لأنهم أحق به من الكفار الأصليين لأن تركهم ربما أغرى أمثالهم بالتشبه بهم ، وقاتل الصديق بجماعة الصحابة رضي الله عنهم أهل الردة وإذا قاتلهم قتل من قدر عليه منهم ويقتل مدبرهم ويجهز على جريحهم (**ويؤخذ مرتد بحد**) أي ما يوجبه كزنا وقذف وسرقة (**أتاه في ردته**) وإن أسلم نصاً لأن الردة لا تزيده إلا تغليظاً و (**لا**) يؤخذ (**بقضاء ما ترك فيها**) أي الردة (**من عبادة**) كصلاة وصوم وزكاة لقوله تعالى : ﴿ **قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف** ﴾ ولم يأمر الصديق المرتدين بقضاء ما فاتهم وكالحربي (**وإن لحق زوجان مرتدان بدار حرب لم يسترقا**) ولا أحدهما ، لأنه لا يقر على كفره بل يقتل بعد الاستتابة (**ولا**) يسترق (**من ولدهما**) أي الزوجين قبل ردة إذا ارتدا ولحقا بدار حرب (**أو**) أي ولا يسترق (**حمل**) منهما حملت به (**قبل ردة**) للحكم بإسلامه تبعاً لأبويه قبل الردة ولا يتبعهما في الردة لأن الإسلام يعلو ثم إن ثبتوا على الإسلام بعد كبرهم فمسلمون (**ومن لم يسلم منهم قتل**) بعد أن يستتاب كآبائهم (**ويجوز استرقاق**) الولد (**الحادث فيها**) أي ردة زوجين لحقا بدار حرب لأنه كافر ولد بين كافرين وليس بمرتد نصاً (**و**) يجوز أن (**يقر على كفر بجزية**) كأولاد الحربيين لاشتراكهما في جواز الاسترقاق . انتهى .

فصل في السحر وما يتعلق به

وهو عقد ورقي ، وكلام يتكلم به فاعله أو يكتبه أو يعمل شيئاً يؤثر في بدن مسحور أو قلبه أو عقله من غير مباشرة له وله حقيقة فمنه ما يقتل ومنه ما يمرض ومنه ما يأخذ الرجل عن امرأته فيمنعه عن وطئها ، ومنه ما يفرق به بين المرء وزوجه ، وما يبغض أحدهما في الآخر ويحببه لقوله تعالى : ﴿ **يعلمون الناس السحر ـ إلى قوله ـ فيتعلمون منهما ما يفرقون به بين المرء وزوجه** ﴾ وحديث عائشة « أن النبي ﷺ سحر

حتى أنه يخيل إليه أنه يفعل الشيء وما يفعله » . وروي من أخبار السحرة ما لم يمكن التواطؤ على الكذب فيه ولا يلزم منه إبطال معجزات الأنبياء عليه الصلاة والسلام ، لأنه لا يبلغ ما يأتون به ، فلا ينتهي إلى أن تسعى العصي والحبال ويحرم تعلم السحر وتعليمه (**وساحر يركب المكنسة فتسير به في الهواء ونحوه**) كمدعي أن الكواكب تخاطبه (**كافر**) لقوله تعالى : ﴿ **وما كفر سليمان ـ أي ما كان ساحراً كفر بسحره ـ ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس السحر** ﴾ وقوله : ﴿ **وما يعلمان من أحد حتى يقولا إنما نحن فتنة فلا تكفر** ﴾ أي لا تتعلمه فتكفر بذلك (**كمعتقد حله**) للاجماع على تحريمه للكتاب والسنة و (**لا**) يكفر ولا يقتل (**من سحر بأدوية وتدخين وسقي شيء يضر**) لأن الأصل العصمة ولم يثبت ما يزيلها (**ويعزر**) ساحر بذلك (**بليغاً**) لينكف هو ومثله عنه (**ولا**) يكفر (**من يعزم على الجن ويزعم أنه يجمعها وتطيعه**) وذكره أبو الخطاب في السحرة الذين يقتلون (**ولا**) يكفر (**كاهن**) أي من له رده من الجن يأتيه بالأخبار (**ولا**) يكفر (**عراف**) أي من يحدس أو يتخرص(**ولا**)يكفر (**منجم**) أي ناظر في النجوم يستدل بها على الحوادث فإن أوهم قوماً بطريقته أنه يعلم الغيب فللامام قتله لسعيه بالفساد (**ولا يقتل ساحر كتابي**) نصاً (**أو**) ساحر (**نحوه**) كمجوسي إلا أن يقتل بسحر يقتل غالباً فيقتل قصاصاً ، لأن لبيد بن الأعصم سحر النبي ﷺ فلم يقتله ، ولأن كفره أعظم من سحره ولم يقتل به والأخبار في ساحر المسلمين إذا كفر بسحره (**ومشعبذ**) مبتدأ خبره مع ما عطف عليه جملة الشرط (**وقائل بزجر طير وضارب بحصا أو**) ضارب بـ (ـ**شعير و**) ضارب بـ (ـ**قداح**) جمع قدح بكسر القاف وسكون الدال : السهم زاد في الرعاية والنظر في أكتاف الألواح (**إن لم يعتقد إباحته**) أي فعل ما سبق (**و**) لم يعتقد (**أنه يعلم به الأمور المغيبة عزر**) لفعله معصية (**ويكف عنه وإلا**) بأن اعتقد إباحته ، وأنه يعلم به الأمور المغيبة (**كفر**) فيستتاب ، فإن تاب وإلا قتل (**ويحرم طلسم**) بغير العربي (**و**) يحرم (**رقية بغير العربي**) إن لم يعرف صحة معناه ، لأنه قد يكون سباً وكفراً . وكذا يحرمان باسم كوكب وما وضع على نجم من صورة أو غيرها (**ويجوز الحل**) أي حل السحر بالقرآن والذكر والأقسام والكلام الذي

لا بأس به . ويجوز حله أيضاً (**بسحر ضرورة**) أي لأجل الضرورة ، وتوقف أحمد عنه وسأله مهنا عمن تأتيه مسحورة فيطلقه عنها ؟ قال لا بأس . قال الخلال : إنما كره فعاله ولا يرى به بأساً كما بينه مهنا (**والكفار وأطفالهم**) هو وما عطف عليه بدل من الكفار (**ومن بلغ منهم**) أي الكفار (**مجنوناً معهم**) أي الكفار أي آبائه (**على النار**) تبعاً لهم . واختار ابن عقيل وابن الجوزي في الجنة كأطفال المسلمين ومن بلغ من أطفال المسلمين مجنوناً . واختار الشيخ تقي الدين تكليفهم في القيامة للأخبار (**ومن ولد أعمى أبكم أصم فـ**) ـهو (**مع أبويه كافرين**) كانا (**أو مسلمين ولو أسلما بعد ما بلغ**) نصاً . قال في الفروع : ويتوجه مثلهما ، أي من بلغ مجنوناً من أولاد الكفار ، ومن ولد أعمى أبكم أصم من لم تبلغه الدعوى ، قاله شيخنا وذكر في الفنون عن أصحابنا لا يعاقب ومعرفة الله تعالى وجبت شرعاً نصاً ، وهو أول واجب لنفسه ويجب قبلها النظر لتوقفها عليه ، فهو أول واجب لغيره ولا يقعان ضرورة .

كتاب الأطعمة

(واحدها طعام ، وهو ما يؤكل ويشرب) قال تعالى : ﴿ إن الله مبتليكم بنهر فمن شرب منه فليس مني ، ومن لم يطعمه فإنه مني ﴾(وأصلها الحل) لقوله تعالى : ﴿ هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعاً ﴾ وقوله : ﴿ كلوا مما في الأرض حلالاً طيباً ﴾ وقوله : ﴿ أحل لكم الطيبات ﴾ (فيحل كل طعام طاهر) لا نجس أو متنجس (لا مضرة فيه) بخلاف نحو : سموم (حتى المسك ونحوه) مما لا يؤكل عادة كقشر بيض وقرن حيوان مذكي إذا دقا ونحوه (ويحرم نجس كدم وميتة) لقوله تعالى : ﴿ حرمت عليكم الميتة والدم ﴾ (و) يحرم (مضر كسم) لقوله تعالى : ﴿ ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة ﴾ والسم مما يقتل غالباً ، ولذا عد مطعمه لغيره قاتلاً . وفي الواضح المشهور أن السم نجس وفي احتمال لأكله ﷺ من الذراع المسمومة ونحو السقمونيا والزعفران يحرم استعماله على وجه يضر ، ويجوز على وجه لا يضر لقلة أو إضافة ما يصلحه (و) يحرم (من حيوان البر حمر أهلية) لحديث جابر « أن رسول الله ﷺ نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية وأذن في لحوم الخيل » متفق عليه (وفيل) قال أحمد : ليس هو من أطعمة المسلمين وقال الحسن : هو مسخ ، ولأنه ﷺ نهى عن أكل كل ذي ناب من السباع وهو من أعظمها ناباً ، ولأنه مستخبث فيدخل في قوله تعالى : ﴿ ويحرم عليهم الخبائث ﴾ (و) يحرم (ما يفترس بنابه) أي ينهش (كأسد ونمر وذئب وفهد وكلب وخنزير وقرد ودب ونمس وابن آوى وابن عرس وسنور مطلقاً) أي أهلياً كان أو برياً ، ومن أنواعه التفه للحديثين (وثعلب وسنجاب وسمور وفنك)

بفتح الفاء والنون لأنها من السباع ذوات الناب ، فتدخل في عموم النهي (**سوى ضبع**) لعموم الرخصة فيه عن سعد وابن عمر وأبي هريرة . قال عروة بن الزبير « ما زالت العرب تأكل الضبع لا ترى بأكله بأساً » ولحديث جابر « أمرنا رسول الله ﷺ بأكل الضبع قلت هي صيد ؟ قال نعم . احتج به أحمد . وروي من طرق بألفاظ مختلفة تؤدي ذلك . وروى بعضها أبو داود وبعضها الترمذي . وقال : حسن صحيح . وهذا يخصص النهي عن كل ذي ناب من السباع جمعاً بين الأخبار وما روي « أنه ﷺ سئل عن الضبع فقال : ومن يأكل الضبع ؟ » فهو حديث طويل يرويه عبد الملك بن أبي المخارق ينفرد به وهو متروك الحديث . قال في الروضة لكن إن عرف بأكل الميتة فكالجلالة (و) يحرم (**من طير ما يصيد بمخلبه كعقاب وباز وصقر وباشق وشاهين وحدأة وبومة**) لحديث ابن عباس « نهى رسول الله ﷺ عن كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير » وحديث خالد بن الوليد مرفوعاً « حرام عليكم الحمر الأهلية وكل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطيور » رواهما أبو داود وهو مخصص عموم الآيات (و) يحرم من طير (**ما يأكل الجيف كنسر ورخم ولقلق**) طائر نحو الأوزة طويل العنق يأكل الحيات (**وعقعق وهو القاق**) طائر نحو الحمامة طويل الذنب فيه بياض وسواد نوع من الغربان (**وغراب البين والأبقع**) قال عروة ومن يأكل الغراب وقد سماه رسول الله ﷺ فاسقاً والله ما هو من الطيبات ولأنه ﷺ أباح قتل الغراب بالحرم ولا يجوز قتل صيد مأكول في الحرم (و) يحرم كل (**ما تستخبثه العرب ذو اليسار**) وهم أهل الحجاز من أهل الأمصار لأنهم أولو النهي وعليهم نزل الكتاب وخوطبوا به وبالسنة فرجع في مطلق ألفاظهما إلى عرفهم دون غيرهم بخلاف الجفاة من أهل البوادي لأنهم للمجاعة يأكلون كل ما وجدوه (**كوطواط ويسمى خفاشاً وخشافاً**) قال أحمد ومن يأكل الخشاف (**وفار**) لأنه ﷺ أمر بقتله في الحرم ولا يجوز قتل صيد مأكول في الحرم (**وزنبور ونحل وذباب ونحوها**) كفراش لأنها مستخبثة غير مستطابة ولحديث « إذا وقع الذباب في شراب أحدكم » حيث أمر بطرحه ولو جاز أكله لم يأمره بطرحه وهدهد وصرد لحديث ابن عباس « نهى رسول الله ﷺ عن قتل أربع من الدواب النملة والنحلة

والهدهد والصرد » رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه والصرد بضم الصاد وفتح الراء طائر ضخم الرأس يصطاد العصافير وهو أول طائر صام لله تعالى والجمع صـردان بكسر الصـاد كجرذ وجـرذان وهو الفـأرة أو الذكـر منهـا (**وغـداف**) وهـو غـراب الغيط (**وخطاف**) طائر أسود معروف (**وقنفذ**) لحديث أبي هريرة قال « ذكر القنفذ لرسول الله ﷺ فقال هو خبيثة من الخبائث » رواه أبو داود ومثله النيص (**وحية وحشرات**) كديدان وجعلان وبنات وردان وخنافس ووزغ وحرباء وعقرب وجردان وخلد قال في المستوعب وفي معنى ذلك اللكلمة وهي دويبة سوداء كالسمكـة تسكن البر إذا رأت الإنسان غابت فهي حرام (و) يحرم (**كل ما أمر الشرع بقتله**) كالفواسق الخمس (**أو نهى عنه**) أي عن قتله ومنه ما تقدم في حديث ابن عباس (و) يحرم (**ما تولد من مأكول وغيره كبغل**) متولد من خيل وحمر أهلية وكحمار متولد بين حمار أهلي ووحشي (و) كـ (**سمع**) بكسر السين المهملة وسكون الميم (**ولد ضبع**) بفتح الضاد وضم الباء ويجوز اسكانها وجمعه ضباع (**من ذئب وعسبار ولد ذئبة من ضبعان**) بكسر الضاد وسكون الباء وجمعه ضباعين كمساكين ذكر الضباع فهو عكس السمع وظاهره ولو تميز كحيوان من نعجة وكلب نصفه خروف ونصفه كلب قاله الشيخ تقي الدين تغليباً للتحريم وعلم منه حل بغل تولد بين خيل وحمر وحشية ونحوه (**وما يجهله العرب**) من الحيوان (**ولا ذكر في الشرع يرد إلى أقرب الأشياء شبها به**) بالحجاز فإن أشبه محرماً أو حلالاً الحق به (**ولو أشبه**) حيواناً (**مباحاً**) وحيواناً (**محرماً غلب التحريم**) احتياطاً لحديث « دع ما يريبك إلى ما لا يريبك » وقال أحمد كل شيءاشتبهعليك فدعه وإن لم يشبه شيئاً بالحجاز فمباح لعموم قوله تعالى : ﴿ **قل لا أجد فيما أوحي إلي محرماً على طعام يطعمه إلا أن يكون ميتة** ﴾ الآية وقال أبو الدرداء وابن عباس ما سكت الله عنه فهو مما عفا عنه (**وما تولد من مأكول طاهر كذباب باقلا ودود خل ونحوهما**) كدود جبن ونبق (**يؤكل**) جوازاً (**تبعاً لا أصلاً**) أي لا منفرداً وقال أحمد في الباقلاء المدودة تجنبه أحب إلي وان لم يتقذره فأرجو وقال عن تفتيش التمر المدود لا بأس به (**وما أحد أبويه المأكولين مغصوب فكأمه**) فإن كانت الأم مغصوبة لم تحل هي ولا شيء من أولادها لغاصب وإن كان

المغصوب الفحل والأم ملك للغاصب لم يحرم عليه شيء من أولادها .

فصل ويباح ما عدا هذا المتقدم تحريمه لعموم نصوص الاباحة

(**كبهيمة الانعام**) من إبل وبقر وغنم لقوله تعالى : ﴿ **أحلت لكم بهيمة الأنعام** ﴾ (**والخيل**) كلها عرابها وبراذينها نصاً وروي عن ابن الزبير لحديث جابر وقالت أسماء « نحرنا فرساً على عهد رسول الله ﷺ فأكلناه ونحن بالمدينة » متفق عليه وحديث خالد مرفوعاً « حرام عليكم الحمر الأهلية وخيلها وبغالها » فقال أحمد ليس له إسناد جيد (و) كـ (**ـباقي الوحش كزرافة**) بفتح الزاي وضمها دابة تشبه البعير لكن عنقها أطول من عنقه وجسمها ألطف من جسمه ويداها أطول من رجليها لعموم النصوص المبيحة واستطابتها.(و) كـ (**ـأرنب**) أكلها سعد بن أبي وقاص ورخص فيها أبو سعيد وعن انس قال«أنفجنا أرنباً فسعى القوم فلغبوا فأخذتها فجئت بها إلى أبي طلحة فذبحها وبعث بوركها أو قال فخذها إلى النبي ﷺ فقبله» متفق عليه (**ووبر**) لأنها تفدي في الاحرام والحرم ومستطاب يأكل النبات كالأرنب (**ويربوع**) نصاً لحكم عمر فيه بجفرة لها أربعة أشهر (**وبقر وحش**) على اختلاف أنواعها كأيل وتيتل ووعل ومها (**وحمره**) أي الوحش (**وضب**) روي حله عن عمر وابن عباس وأبي سعيد الخدري قال أبو سعيد « كنا معشر أصحاب رسول الله ﷺ لأن يهدى إلى أحدنا ضب أحب إليه من دجاجة وأكله خالد بن الوليد ورسول الله ﷺ ينظر » متفق عليه (**وظباء**) وهي الغزلان على اختلاف أنواعها لأنها تفدي في الإحرام والحرم (**وباقي الطير كنعام ودجاج وطاووس وببغاء**) بتشديد الباء الموحدة (**وهي الدرة وزاغ**) طائر صغير أغبر (**وغراب زرع**) يطير مع الزاغ يأكل الزرع أحمر المنقار والرجل لأن مرعاهما الزرع أشبها الحجل وكالحمام بأنواعه من فواخت وقماري وجوازل ورقطي ودقاس وحجل وقطا وحباري قال سفينة « أكلت مع رسول الله ﷺ حباري » رواه أبو داود وكعصافير وقنابر وكركي وبط وأوز وما أشبهها مما يلتقط الحب أو يفدي في الاحرام لأن أكله مستطاب فيتناوله عموم قوله تعالى : ﴿ **ويحل لهم الطيبات** ﴾ (**ويحل كل حيوان**

بحري) لقوله تعالى : ﴿ أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيارة ﴾ وقوله ﷺ لما سئل عن ماء البحر : « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » رواه مالك وغيره (غير ضفدع) فيحرم نصاً واحتج بالنهي عن قتله ولاستخبائها فتدخل في قوله تعالى : ﴿ ويحرم عليهم الخبائث ﴾ (و) غير (حية) لأنها من المستخبثات (و) غير (تمساح) نصاً لأن له ناباً يفترس به ويؤكل القرش كخنزير الماء وكلبه وانسانه لعموم الآية والأخبار وروى البخاري « أن الحسن بن علي ركب على سرج عليه من جلود كلب الماء » (**وتحرم الجلالة التي أكثر علفها نجاسة و**) يحرم (**لبنها وبيضها**) لحديث ابن عمر « نهى النبي ﷺ عن أكل الجلالة وألبانها » رواه أحمد وأبو داود والترمذي وقال حسن غريب وفي رواية لأبي داود ونهى عن ركوب جلالة الإبل وعن ابن عباس « نهى النبي ﷺ عن شرب لبن الجلالة » رواه أحمد وأبو داود والترمذي وصححه وبيضها كلبنها لتولده منها فإن لم يكن أكثر علفها النجاسة لم تحرم ولا لبنها ولا بيضها (**حتى تحبس ثلاثاً**) من الليالي بأيامها لأن ابن عمر كان إذا أراد أكلها يحبسها ثلاثاً (**وتطعم الطاهر فقط**) لزوال مانع حلها (**ويكره ركوبها**) لما تقدم (**ويباح أن يعلف النجاسة ما لا يذبح**) قريباً (**أو**) لا (**يحلب قريباً**) نصاً لأنه يجوز تركها في المرعى على اختيارها ومعلوم أنها تعلف النجاسة قاله شارح المحرر (**وما سقي**) من ثمر وزرع بنجس (**أو سمد**) أي جعل فيه السماد أي السرجين برماد (**بنجس من زرع وثمر محرم**) نصاً لحديث ابن عباس قال « كنا نكري أراضي رسول الله ﷺ ونشترط عليهم أن لا يدخلوها بعذرة الناس » ولولا تأثير ذلك لما اشترط عليهم تركه ولأنه تتربى أجزاؤه بالنجاسة كالجلالة وقوله أن لا يدخلوها أي يسرقنوها (**حتى يسقى**) الزرع والثمر (**بعده**) أي النجس الذي سقيه أو سمد به (**بـ**) ـماء (**طاهر**) أي طهور (**يستهلك عين النجاسة**) فيطهر ويحل كالجلالة إذا حبست وأطعمت الطاهرات (**ويكره أكل تراب وفحم وطين**) لا يتداوى به لضرره نصاً بخلاف الأرمني للدواء (و) أكل (**غدة وأذن قلب**) نصاً قال في رواية عبد الله كره النبي ﷺ أكل الغدة ونقل أبو طالب نهي النبي ﷺ عن اذن القلب (و) يكره أكل (**بصل وثوم ونحوهما**) ككرات وفجل (**ما لم**

ينضج بطبخ) قال الإمام أحمد لا يعجبني وصرح بأنه كرهه لمكان الصلاة في وقت الصلاة (و) يكره أكل (**حب ديس بحمر**) أهلية نصاً وقال ينبغي أن لا يدوسوه بها وقال حرب كرهه كراهة شديدة ونقل أبو طالب لا يباع ولا يشترى ولا يؤكل حتى يغسل (و) يكره (**مداومة أكل لحم**) لأنه يورث قسوة (و) يكره (**ماء بئر بين قبور وبقلها وشوكها**) قال ابن عقيل كماء سمد ينجس والجلالة و (**لا**) يكره (**لحم نيء ومنتن**) نصاً ويحرم ترياق فيه من لحوم الحيات أو الحمر وتداو بألبان حمر وكل محرم غير بول إبل وسئل أحمد عن الجبن فقال يؤكل من كل أحد فقيل له عن الجبن الذي تصنعه المجوس فقال ما أدري وذكر أن أصح حديث فيه حديث عمر « أنه سئل عن الجبن وقيل له يعمل فيه أنفحة الميتة فقال سموا اسم الله سبحانه وتعالى وكلوا » .

فصل ومن اضطر بأن خاف التلف

إن لم يأكل نقل حنبل إذا علم ان النفس تكاد تتلف وفي المنتخب أو مرضاً أو انقطاعاً عن الرفقة أي بحيث ينقطع فيهلك كما في الرعاية (**أكل وجوباً**) نصاً لقوله تعالى : ﴿**ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة**﴾ قال مسروق من اضطر فلم يأكل ولم يشرب فمات دخل النار (**من غير سم ونحوه**) مما يضر (**من محرم ما يسد رمقه**) أي بقية روحه أو قوته لقوله تعالى : ﴿**فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه**﴾ وقوله : ﴿**فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم**﴾ (**فقط**) أي لا يزيد على ما يسد رمقه فليس له الشبع لأن الله حرم الميتة واستثنى ما اضطر إليه فإذا اندفعت الضرورة لم تحل كحالة الابتداء (**ان لم يكن في سفر محرم**) كسفر لقطع طريق أو زنا أو لواط ونحوه (**فإن كان فيه**) أي السفر المحرم (**ولم يتب فلا**) أي فلا يحل له أكل ميتة ونحوها لأن أكلها رخصة والعاصي ليس من أهلها ولقوله تعالى : ﴿**غير باغ ولا عاد**﴾ (**وله**) أي المضطر في غير سفر محرم (**التزود إن خاف**) الحاجة إن لم يتزود كجواز التيمم مع وجود الماء إن خاف عطشاً باستعماله وأولى (**ويجب**) على مضطر (**تقديم السؤال على أكله**) المحرم نصاً وقال للسائل قم قائماً ليكون لك عذر عند الله ونقل الأثرم

ان اضطر إلى المسألة فهي مباحة فإن توقف قال ما اظن أحداً يموت من الجوع الله يأتيه برزقه (**وان وجد**) مضطر (**ميتة وطعاماً ما يجهل مالكه**) قدم الميتة لأن تحريمها في غير حال الضرورة لحق الله وفي الاختيارات إن تعذر رده إلى ربه بعينه كالمغصوب والأمانات لا يعرف أربابها قدم أكله على الميتة (**أو**) وجد مضطر محرماً (**ميتة وصيدا حياً أو**) وجد ميتة و (**بيض صيد سليماً**) أي البيض (**وهو محرم قدم الميتة**) لأن فيها جناية واحدة وهي منصوص عليها (**ويقدم**) مضطر (**عليها**) أي الميتة (**لحم صيد ذبحه محرم**) خلافاً لأبي الخطاب لأن كلا منهما جناية واحدة ويتميز ذبح المحرم بالاختلاف في كونه مذكى (**ويقدم**) مضطر محرم (**على صيد حي طعاماً يجهل مالكه**) إن لم يجد ميتة بشرط ضمانه كما لو لم يجد غيره لأنه قد يباح له في حال بيع مالكه له ونحوه فهو أخف حكماً من الصيد إذ لا يباح للمحرم بحال (**ويقدم مضطر مطلقاً**) محرماً كان أو غيره (**ميتة مختلفاً فيها**) كمتروكة التسمية عمداً أو ثعلب ذبح (**على**) ميتة (**مجمع عليها لأن المختلف فيها مباحة على قول بعض المسلمين**) فهي أحق (**ويتحرى**) مضطر (**في مذكاة اشتبهت بميتة**) لأنه غاية مقدوره حيث لم يجد غيرها ويكف عنهما قادر على غيرهما حتى يعلم المذكاة (**ومن لم يجد**) ما يسد رمقه (**إلا طعام غيره فر به المضطر أو الخائف أن يضطر أحق به**) لمساواته الآخر في الاضطرار وانفراده بالملك أشبه غير حالة الاضطرار (**وليس له**) أي رب الطعام إذا كان كذلك (**إيثاره**) أي غيره به لئلا يلقى بيده إلى التهلكة وفي الهدى في غزوة الطائف يجوز وإنه غاية الجود لقوله تعالى : ﴿**ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة**﴾ ولقول جماعة من الصحابة في فتوح الشام وعد ذلك في مناقبهم ذكره في الفروع ولعله لعلمهم من أنفسهم حسن التوكل والصبر (**وإلا**) يكن رب الطعام مضطراً ولا خائفاً أن يضطر (**لزمه**) أي رب الطعام (**بذل ما يسد رمقه**) أي المضطر (**فقط**) لأنه انقاذ لمعصوم من الهلكة كانقاذ الغريق والحريق (**بقيمته**) أي الطعام نصاً لا مجاناً (**ولو في ذمة معسر**) لوجود الضرورة (**فإن أبى**) رب الطعام بذل ما وجب عليه منه بقيمته (**أخذه**) مضطر (**بالأسهل فالأسهل ثم**) إن لم يقدر على أخذه بالأسهل أخذه منه (**قهرا**) لأنه أحق به من مالكه لاضطراره إليه (**ويعطيه عوضه**) أي

مثله أو قيمته لئلا يجتمع على رب المال فوات العين والبدل وتعتبر قيمة متقوم **(يوم أخذه)** لأنه وقت تلفه **(فإن منعه)** رب الطعام من أخذه بعوضه **(فله)** أي المضطر **(قتاله عليه)** لكونه صار أحق به منه لاضطراره إليه وهو يمنعه **(فإن قتل المضطر ضمنه رب الطعام)** لقتله بغير حق **(بخلاف عكسه)** بأن قتل رب الطعام فلا يضمنه المضطر أشبه الصائل **(وان منعه)** أي الطعام من المضطر ربه **(الا بما فوق القيمة فاشتراه منه بذلك)** الذي طلبه لاضطراره إليه **(كراهة أن يجري بينهما دم او عجزاً عن قتاله لم يلزمه)** أي المضطر **(الا القيمة)** لوجوبها عليه بالبدل والزائد أكره على التزامه فلا يلزمه فإن أخذ منه رجع به **(وكان للنبي ﷺ أخذ الماء من العطشان و)** كان **(على كل أحد أن يقيه بنفسه وماله و)** كان **(له طلب ذلك)** لقوله تعالى : **﴿النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم﴾** ومتى وجد مضطر من يطعمه ويسقيه لم يبح له الامتناع ولا العدول إلى الميتة إلا أن يخاف أن يسم فيه أو كان الطعام مما يضر أكله وإذا اشتدت المخمصة في سنة مجاعة وعند بعض الناس قدر كفايته وكفاية عياله فقط لم يلزمه بذل شيء منه للمضطرين وليس لهم أخذه منه كرهاً لأنه يفضي إلى وقوع الضرورة به من غير ان تندفع عن المضطرين وكذا إن كان في سفر ومعه قدر كفايته فقط كما لو أمكنه إنجاء غريق بتغريق نفسه **(ومن اضطر إلى نفع مال الغير مع بقاء عينه)** أي المال كثياب لدفع برد ومقدحة ونحوها ودلو وحبل لاستقاء ماء **(وجب)** على رب المال **(بذله)** لمن اضطر لنفعه **(مجاناً)** بلا عوض لأنه تعالى ذم على منعه بقوله **﴿ويمنعون الماعون﴾** وما لا يجب بذله لا يذم على متعه وما وجب فعله لا يقف على بذله العوض بخلاف الاعيان فلربها منعها بدون عوض ولا يذم على ذلك ومحل وجوب بذل نحو ماعون **(مع عدم حاجته)** أي ربه **(إليه)** فإن احتاج إليه فهو أحق به من غيره لتميزه بالملك **(ومن لم يجد)** من مضطرين **(الا آدمياً مباح الدم كحربي وزان محصن)** ومرتد **(فله قتله وأكله)** لأنه لا حرمة له في نفسه أشبه السباع وكذا إن وجده ميتاً و **(لا)** يجوز للمضطر **(أكل معصوم ميت)** ولو لم يجد غيره كالحي لاشتراكهما في الحرمة لحديث كسر عظم الميت ككسر عظم الحي وسواء

كان مسلماً أو ذمياً أو مستأمناً (**أو**) أي ولا يجوز للمضطر أكل (**عضو من أعضاء نفسه**) لأنه إتلاف موجود لتحصيل موهوم وكذا لا يجوز له قتل معصوم وأكله واتلاف عضو منه لأنه مثل المضطر فلا يجوز له إبقاء نفسه بإتلاف مثله .

فصل ومن مر بثمرة بستان لا حائط عليه ولا ناظر له

أي حارس (**فله أكل**) منها ساقطة كانت أو بشجرها (**ولو بلا حاجة**) إلى أكلها (**مجاناً**) بلا عوض عما يأكله لما روى ابن أبي زينب التميمي قال : « سافرت مع أنس بن مالك وعبد الرحمن بن سمرة وأبي برزة فكانوا يمرون بالثمار فيأكلون في أفواههم » وهو قول عمر وابن عباس قال عمر يأكل ولا يتخذ خبنة وهو بضم الخاء المعجمة وسكون الموحدة التحتية وبعدها نون ما يحمله في حضنه وكون سعد أبى الأكل لا يدل على تحريمه لأن الانسان قد يترك المباح غنى عنه أو تورعاً فإن كان البستان محوطاً لم يجز الدخول إليه لقول ابن عباس إن كان عليها حائط فهو حرز فلا تأكل وان لم يكن عليها حائط فلا بأس وكذا ان كان ثم حارس لدلالة ذلك على شح صاحبه به وعدم المسامحة و (**لا**) يجوز (**صعود شجره**) أي الثمر (**ولا ضربه أو رميه بشيء**) نصاً ولو كان البستان غير محوط ولا حارس لحديث الأثرم « وكل ما وقع أشبعك الله وأرواك » رواه الترمذي وقال حسن صحيح ولأن الضرب والرمي يفسد الثمر (**ولا يحمل**) من الثمر مطلقاً كغيره لقول عمر ولا تتخذ خبنة (**ولا يأكل**) أحد (**من**) ثمر (**مجنى مجموع إلا لضرورة**) بأن كان مضطراً كسائر انواع الطعام (**وكذا**) أي كثمرة الشجر (**زرع قائم**) لجريان العادة بأكل الفريك (**و**) كذا (**شرب لبن ماشية**) لحديث الحسن عن سمرة مرفوعاً « إذا أتى أحدكم على ماشية فإن كان فيها صاحبها فليستأذنه وان لم يجد أحداً فليستحلب ويشرب ولا يحمل » رواه الترمذي وقال حسن صحيح والعمل عليه عند بعض أهل العلم (**وألحق جماعة**) وهو الموفق ومن تابعه (**بذلك**) الزرع القائم (**باقلا وحمصاً أخضرين**) وشبههما مما يؤكل رطباً قال (**المنقح وهو قوي**) قال الزركشي . وهو حسن

بخلاف شعير ونحوه مما لم تجر عادة بأكله (ويلزم مسلماً) لا ذمياً لمفهوم حديث «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه جائزته » (**ضيافة مسلم**) لا ذمي (**مسافر**) لا مقيم (**في قرية**) لا مصر (**يوماً وليلة قدر كفايته مع أدم**) لحديث أبي شريح الخزاعي مرفوعاً « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه جائزته قالوا وما جائزته يا رسول الله ؟ قال يومه وليلته والضيافة ثلاثة أيام وما زاد على ذلك فهو صدقة لا يحل له أن يثوي عنده حتى يؤثمه قيل يا رسول الله كيف يؤثمه ؟ قال يقيم عنده وليس عنده ما يقريه » وعن عقبة بن عامر قال : « قلت للنبي ﷺ أنك تبعثنا فننزل بقوم لا يقرونا فما ترى ؟ فقال إن نزلتم بقوم فأمروا لكم بما ينبغي للضيف فاقبلوا وإن لم يفعلوا فخذوا منهم حق الضيف الذي ينبغي له » متفق عليهما ولو لم تجب الضيافة لم يأمرهم بالأخذ واختص ذلك بالمسلم وبالمسافر لقول عقبة انك تبعثنا فننزل وبأهل القرى لقوله بقوم والقوم إنما ينصرف إلى الجماعات دون أهل الامصار ولأن اهل القرى مظنة الحاجة إلى الضيافة والايواء لبعد البيع والشراء بخلاف المصر ففيه السوق والمساجد (و) يجب عليه (**إنزاله**) أي الضيف (**ببيته مع عدم مسجد وغيره**) كخان ورباط ينزل فيه لحاجته إلى الايواء كالطعام والشراب (**فإن أبى**) المضيف الضيافة (**فللضيف طلبه به**) أي بما وجب له (**عند الحاكم**) لحديث المقداد بن أبي كريمة مرفوعاً « من نزل بقوم فعليهم أن يقروه فإن لم يقروه فله أن يعقبهم بمثل قراه » رواه أحمد وأبو داود (**فإن تعذر**) على ضيف منعه مضيف حقه طلبه عند حاكم (**جاز له الأخذ من ماله**) بقدر ما وجب له لحديث عقبة (**وتستحب**) الضيافة (**ثلاثاً**) أي ثلاث ليالي بأيامها والمراد يومان مع اليوم الأول (**وما زاد**) عليها (**فـ**) ـهو (**صدقة**) لحديث أبي شريح (**وليس لضيفان قسمة طعام قدم لهم**) لأنه إباحة لا تمليك وللضيف الشرب من إناء رب البيت والاتكاء على وسادة وقضاء الحاجة بمرحاضه بلا إذنه لفظاً كطرق بابه وحلقته (**ومن امتنع من الطيبات بلا سبب شرعي فـ**) ـهو (**مبتدع**) مذموم قال تعالى : ﴿**كلوا من طيبات ما رزقناكم واشكروا لله**﴾ فإن كان لسبب شرعي كطيب فيه شبهة أو عليه فيه كلفة فلا بدع (**وما نقل**) أي نقله وعاظ العراق (**عن**) إمامنا (**أحمد**) رحمه الله تعالى (**أنه امتنع من**) أكل

(**البطيخ لعدم علمه بكيفية أكل النبي ﷺ**) للبطيخ (**فكذب عليه**) أي على أحمد قاله الشيخ تقي الدين .

بـــاب الذكـــاة

وهي تمام الشيء ومنه الذكاة في السن أي تمامه سمى الذبح ذكـاة لأنه إتمـام الزهوق وأصله قوله تعالى : ﴿**إلا ما ذكيتم**﴾ أي أدركتموه وفيه حيـاة فأتممتمـوه ثم استعمل في الذبح سواء كان بعد جرح سابق أو ابتداء ذكره الزجاج يقال ذكي الشاة ونحوها تذكية أي ذبحها والاسم الذكاة والمذبوح ذكي فعيل بمعنى مفعول (**وهي**) أي الذكاة شرعاً (**ذبح**) حيوان (**أو نحر حيوان مقدور عليه مباح أكله يعيش في البر لا جراد ونحوه**) كالدباء (**بقطع حلقوم ومريء أو عقر ممتنع**) لأنه تعالى حرم الميتة وما لم يذك فهو ميتة فذبح نحو كلب وسبع لا يسمى ذكاة (**ويباح جراد ونحوه**) بدونها (و) يباح (**سمك وما لا يعيش إلا في الماء بدونها**) أي الذكاة لحديث ابن عمر مرفوعاً « أحل لنا ميتتان ودمان فأما الميتتان فالحوت والجراد وأما الدمان فالكبد والطحال » رواه أحمد وابن ماجة والدارقطني وسواء مات الجراد بسبب ككبسة وتغريقه أولا ولا بين الطافي من السمك وغيره ولا بين ما صاده مجوسي من سمك وجراد وصاده غيره و (**لا**) يباح (**ما يعيش فيه**) أي الماء (**وفي بر**) كسلحفاة وكلب ماء (**إلا بها**) أي الذكاة قال أحمد كلب الماء نذبحه ولا أرى بأساً بالسلحفاة إذا ذبح إلحاقاً لذلك بحيوان البر لكونه يعيش فيه احتياطاً (**ويحرم بلع سمك حياً**) ذكره ابن حزم إجماعـاً (**وكره شبـه**) أي السمك (**حياً**) لأنه تعذيب له ولا حاجة إليه لأنه يموت بسرعة (**لا**) شيء (**جراد**) حياً لأنه لا يموت في الحال وفي مسند الشافعي أن كعباً كان محرماً فمرت به رجل جراد فنسي وأخذ جرادتين فألقاهما في النار فشواهما وذكر ذلك لعمر فلم ينكر عمر تركها في النار ويجوز أكل سمك وجراد فيها بأن يلقى أو يشوى بلا شق بطن كدود فاكهة تبعاً (**وشروط**) صحة (**ذكاة**) ذبحاً كانت أو نحراً أو عقر الممتنع (**أربعة أحدها كون فاعل**) لذبح أو نحر أو

عقر (**عاقلاً ليصح**)منه (**قصد التذكية**) فلا يباح ما ذكاه مجنون أو طفل لم يميز لأنهما لا قصد لهما كما لو ضرب إنسان بسيف فقطع عنق شاة . ولأن الذكاة أمر يعتبر له الدين فاعتبر فيه العقل كالغسل فتصح ذكاة عاقل (**ولو**) كان (**معتدياً**) كغاصب فيباح مغصوب ذكاه غاصبه أو غيره لربه وغيره سهواً أو عمداً طوعاً أو كرهاً بغير إذن ربه نصاً (**أو**) كان (**مكرهاً**) بأن أكره مالك عاقلاً على ذكاة نحو شاته فذكاها أو أكره ربها على ذلك ففعله (**أو**) كان (**مميزاً**) فتحل ذبيحته كالبالغ (**أو**) كان (**قناً**) فتحل ذبيحته كالحر (**أو**) كان (**أنثى**) ولو حائضاً (**أو**) كان (**جنباً**) لحديث كعب بن مالك عن أبيه « أنه كانت لهم غنم ترعى بسلع فأبصرت جارية لنا بشاة من غنمها موتاً فكسرت حجراً فذبحتها به فقال لهم : لا تأكلوا حتى أسأل رسول الله ﷺ أو أرسل إليه فأمر من سأله وأنه سأل النبي ﷺ عن ذلك أو أرسل إليه فأمره بأكلها » رواه أحمد والبخاري ففيه إباحة ذبيحة المرأة والأمة والحائض والجنب . لأنه ﷺ لم يستفصل عنها وفيه أيضاً إباحة الذبح بالحجر وما خيف عليه الموت وحل ما يذبحه غير مالكه بغير إذنه وإباحة ذبحه عند خوفه عليه الموت وكذا حل ذكاة الاقلف والفاسق (**أو**) كان (**كتابياً ولو حربياً**) لقوله تعالى : ﴿**وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم**﴾ قال البخاري : قال ابن عباس « طعامهم ذبائحهم » ومعناه عن ابن مسعود (**أو**) كان الكتابي (**من نصارى بني تغلب**) لعموم الآية و (**لا**) تحل ذبيحة (**من أحد أبويه غير كتابي**) تغليباً للتحريم (**ولا**) ذبيحة (**وثني ولا مجوسي ولا زنديق ولا مرتد**) لمفهوم قوله تعالى : ﴿**وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم**﴾ وإنما أخذت من المجوس الجزية . لأن لهم شبهه كتاب تقتضي تحريم دمائهم فلما غلب التحريم فيها غلب عدم الكتاب في تحريم ذبائحهم ونسائهم احتياطاً للتحريم في الموضعين (**ولا**) تحل ذبيحة (**سكران**) لأنه لا قصد له (**فلو احتك**) حيوان (**مأكول بمحدد بيده**) أي السكران أو من لم يقصد التذكية فانقطع بانحكاكه حلقومه ومريئه (**لم يحل**) لعدم قصد التذكية و (**لا**) يعتبر في التذكية (**قصد الأكل**) اكتفاء بنية التذكية لتضمنها إياها . الشرط (**الثاني الآلة**) بأن يذبح أو ينحر بمحدد يقطع أي ينهر الدم بحده (**فتحل**) الذكاة (**بكل محدد حتى حجر وقصب**

وخشب وذهب وفضة وعظم غير سن وظفر) نصاً لحديث « ما أنهر الدم فكل ليس السن والظفر » متفق عليه من حديث رافع بن خديج وتقدم حديث كعب بن مالك (ولو) كان المحدد (مغصوباً) لعموم الخبر . الشرط (الثالث قطع حلقوم) أي مجرى النفس (ومريء) بالمد أي مجرى الطعام والشراب سواء كان القطع فوق الغلصمة وهو الموضع الناتىء من الحلق أو دونها و (لا) يعتبر قطع (شيء غيرهما) لأنه قطع في محل الذبح ما لا يعيش الحيوان مع قطعه أشبه قطعهما مع الودجين وهما عـرقان محيـطان بالحلقوم (ولا) يشترط (إبانتهما) أي الحلقـوم والمـريء بالقطـع (ولا يضر رفع يده) أي الذابح (إن أتم الذكاة على الفور) كما لو لم يرفعها فإن تراخا ووصل الحيوان إلى حركة المذبوح فأتمها لم يحل (والسنة نحر إبل بطعن بمحدد في لبتها) وهي الوهدة بين أصل الصدر والعنق (و) السنة (ذبح غيرها) أي الإبل قال الله تعالى : ﴿فصلِّ لربك وانحر﴾ وقال ﴿إن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة﴾ وثبت « أن النبي ﷺ نحر بدنة وضحى بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده » متفق عليه (ومن عكس) أي ذبح الإبل ونحر غيرها (أجزأه) ذلك لحديث « انهر الدم بما شئت » وقالت أسماء « نحرنا فرساً على عهد رسول الله ﷺ فأكلناه ونحن بالمدينة » وعن عائشة « نحر رسول الله ﷺ في حجة الوداع بقرة واحدة » (وذكاة ما عجز عنه كواقع في بئر ومتوحش بجرحه حيث كان) أي في أي موضع أمكن جرحه فيه من بدنه . روى عن علي وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وعائشة لحديث رافع بن خديج . قال « كنا مع النبي ﷺ فند بعير وكان في القوم خيل يسير فطلبوه فأعياهم فأهوى اليه رجل بسهم فحبسه الله فقال النبي ﷺ إن لهذه البهائم أوابد كأوابد الوحش فما غلبكم منها فاصنعوا به كذا » وفي لفظ « فما ند عليكم فاصنعوا به هكذا » متفق عليه واعتبار الحيوان بحال الذكاة لا بأصله بدليـل الوحشي إذا قدر عليه والمتردي إذا لم يقدر على تذكيته يشبه الوحشي في العجـز عن تذكيته (فإن أعانه) أي الجارح على قتلـه (غيره ككون رأسه) أي الواقع في نحو بئر (بماء ونحوه) مما يقتل لو انفرد (لم يحل) لحصول قتله بمبيح وحاظر فغلب الحظر كما لو اشترك مسلم ومجوسي في ذبحه (وما ذبح من قفاه ولو عمداً إن أتت الآلة) التي ذبح

بها من نحو سكين (**على محل ذبحه**) أي الحلقوم والمريء (**وفيه حياة مستقرة حل**) لبقاء الحياة مع الجرح في القفا وإن كان غائراً ما لم يقطع الحلقوم والمريء وكأكيلة السبع إذا أدركت وفيها حياة مستقرة فذبحت حلت وإن كانت لا تعيش مع ذلك غالباً (**والا**) تأت الآلة على محل الذبح وفيه حياة مستقرة (**فلا**) يحل وتعتبر الحياة المستقرة بالحركة القوية . فإن شك هل فيها حياة مستقرة قبل قطع حلقوم ومريء . فإن كان الغالب بقاء ذلك لحدة الآلة وسرعة القطع حل وإن كانت الآلة كالة وأبطأ قطعه وطال تعذيبه لم يبح (**ولو أبان رأسه**) أي المأكول مريداً بذلك تذكيته (**حل مطلقاً**) أي سواء كان من جهة وجهه أو قفاه أو غيرهما لقول علي فيمن ضرب وجه ثور بالسيف تلك ذكاة وأفتى بأكلها عمران بن حصين ولا مخالف لهما . ولأنه اجتمع قطع ما لا تبقى معه الحياة مع الذبح (**و**) حيوان (**ملتو عنقه كمعجوز عنه**) للعجز عن الذبح في محله كالمتردية في بئر (**وما أصابه سبب الموت**) من حيوان مأكول (**من منخنقة**) التي تخنق في حلقها (**وموقوذة**) أي مضروبة حتى تشرف على الموت (**ومتردية**) أي واقعة من علو كجبل وحائط وساقطة في نحو بئر (**ونطيحة**) بأن نطحتها نحو بقرة (**وأكيلة سبع**) أي حيوان مفترس بأن أكل بعضها نحو نمر أو ذئب (**ومريضة وما صيد بشبكة أو شرك أو أحبولة أو فخ**) فأصابه شيء من ذلك ولم يصل الى حد لا يعيش معه (**أو أنقذه**) أي حيوان (**من مهلكة**) ولم يصل إلى ما لا تبقى الحياة معه (**فذكاه وحياته تمكن زيادتها على حركة مذبوح حل**) أكله ولو انتهى قبل الذبح إلى حال يعلم أنه لا يعيش معه ولو مع عدم تحركه لقوله تعالى : ﴿**إلا ما ذكيتم**﴾ مع أن ما تقدم ذكره أسباب للموت (**والاحتياط**) أن لا يؤكل ما ذبح من ذلك إلا (**مع تحركه ولو بيد أو رجل أو طرف عين أو مصع ذنب**) أي تحركه وضرب الأرض به (**ونحوه**) كتحريك أذنه خروجاً من خلاف صاحب الاقناع وغيره (**ومن وجد منه ما يقارب الحركة المعهودة في الذبح المعتاد بعد ذبحه دل على إمكان الزيادة قبله**) فيحل نصاً وما لم يبق فيه إلا حركة المذبوح لا يحل قال في الترغيب : وعندي أن الحياة المستقرة ما ظن بقاؤ ها زيادة على أمد حركة المذبوح سوى أمد الذبح (**وما قطع حلقومه أو أبينت حشوته ونحوها**) مما لا تبقى معه حياة (**فوجود حياته**

كعدمها) فلا يحل بذكاة . الشرط (**الرابع قول بسم الله عند حركة يده**) أي الذابح (**يذبح**) لقوله تعالى : ﴿**ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وإنه لفسق**﴾ والفسق الحرام وذكر جماعة : وعند الذبح قريباً منه ولو فصل بكلام كالتسمية على الطهارة واختص بلفظ الله لأن إطلاق التسمية ينصرف إليه (**ويجزى**) أن يسمى (**بغير عربية ولو أحسنها**) أي العربية . لأن المقصود ذكر الله تعالى وقياسه الوضوء والغسل والتيمم بخلاف التكبير والسلام . فإن المقصود لفظه (و) يجزى (**أن يشير أخرس**) بالتسمية برأسه أو طرفه إلى السماء لقيامها مقام نطق الناطق (**ويسن معه**) أي مع قول بسم الله (**التكبير**) لما ثبت « أنه ﷺ كان إذا ذبح قال بسم الله الله أكبر » وكان ابن عمر يقوله ولا خلاف أن قول بسم الله يجزيه و (**لا**) يسن (**الصلاة على النبي ﷺ**) عند الذبح لأنها لم ترد ولا تليق بالمقام كزيادة الرحمن الرحيم (**ومن بدا له ذبح غير ما سمى عليه**) بأن سمى على شاة مثلاً ثم أراد ذبح غيرها (**أعاد التسمية**) فإن ذبح الثانية بتلك التسمية عمداً لم تحل سواء أرسل الأولى أو ذبحها لأنه لم يقصد الثانية بتلك التسمية (**وتسقط**) التسمية (**سهواً لا جهلاً**) لحديث شداد بن سعد مرفوعاً « ذبيحة المسلم حلال وإن لم يسم إذا لم يتعمد » أخرجه سعيد ولحديث « عفىً لأمتي عن الخطأ والنسيان » والآية محمولة على العمد جمعاً بين الاخبار ومتى لم يعلم هل سمى الذابح اولى فالذبيحة حلال لحديث عائشة « أنهم قالوا يا رسول الله إن قوماً حديثو عهد بشرك يأتوننا بلحم لا ندري أذكروا اسم الله عليه أو لم يذكروا قال سموا انتم وكلوا » رواه البخاري (**ويضمن أجير تركها**) أي التسمية على الذبيحة (**إن حرمت**) بأن تركها عمداً قال في النوادر لغير شافعي لحلها له وفي الفروع يتوجه تضمينه النقص إن حلت (**ومن ذكر**) عند الذبح (**مع اسم الله تعالى اسم غيره حرم**) عليه ذلك لأنه شرك (**ولم تحل**) الذبيحة روى عن علي .

فصل وذكاة جنين مباح

احتراز عن المحرم كجنين فرس من حمار أهلي وجنين ضبع من ذئب (**خرج**) من

بطن أمه المذكاة (ميتاً أو متحركاً كـ)ـحركة (مذبوح أشعر) أي نبت شعـر الجنين (أولا بتذكية أمه) روى عن علي وابن عمر لحديث جابر مرفوعاً « ذكاة الجنين ذكاة أمه » رواه أبو داود باسناد جيد ورواه الدارقطني من حديث ابن عمر وأبي هريرة ولاتصال الجنين بأمه اتصال خلقة يتغذى بغذائها أشبه أعضاءها (واستحب) الامام (أحمد) رحمه الله (ذبحه) ليخرج دمه (ولم يبح) جنين خرج (مع حياة مستقرة إلا بذبحه) نصاً لأنه نفس أخرى وهو مستقل بحياته . وقوله في الحديث ذكاة أمه فيه الرفع على أنه خبر مبتدأ محذوف . والنصب قال ابن مالك على معنى ذكاة الجنين في ذكاة أمه فيكون موافقاً لرواية الرفع المشهورة (لا يؤثر) جنين (محرم) الأكل (كسمع في ذكاة أمه) المباحة وهي الضبع ، لأنه تبع فلا يمنع حل متبوعه (ومن وجا بطن أم جنين) بمحدد (مسمياً فأصاب مذبحه) أي الجنين (فهو مذكي) لوجود الذكاة المعتبرة فيه (والأم ميتة) لفوات شرط الذكاة وهو قطع الحلقوم والمريء مع القدرة .

فصل ويكره الذبح بآلة كالة

لحديث شداد بن أوس مرفوعاً « إن الله كتب الاحسان على كل شيء ، فاذا قتلتم فأحسنوا القتلة ، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة ، وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته » رواه أحمـد والنسائي وابن مـاجه ، ولأن الـذبح بالكالة تعذيب للحيـوان (و) كره (حدها) أي الآلة (والحيوان يراه) لحديث ابن عمر « أن رسول الله ﷺ أمر أن تحد الشفار وأن توارى عن البهائم » رواه أحمد وابن ماجه (و) كره (سلخه) أي الحيوان المذبوح (أو كسر عنقه قبل زهوق نفسه) لحديث أبي هريرة « بعث رسول الله ﷺ بديل ابن ورقاء الخزاعي على جمل أورق يصيـح في فجاج منى بكلمـات منها : لا تعجلوا الأنفس أن تزهق وأيام منى أيام أكل وشرب وبعال » رواه الدارقطني وكسر العنق إعجال لزهوق الروح ، وفي معناه السلخ ولا يؤثر ذلك في حلها لتمام الذكاة بالذبح (و) كره (نفخ لحم يباع) لأنه غش (وسن توجيهه) أي المذكى بجعل وجهه (للقبلة) فإن كان

لغيرها حل ولو عمداً وسن كونه (**على شقه الأيسر ورفق به وحمل على الآلة بقوة وإسراع بالشحط**) أي القطع ، لما تقدم من قوله ﷺ « وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة » (**وما ذبح فغرق**) عند ذبحه (**أو تردى من علو**) كجبل أو حائط يقتل مثله بخلاف طائر (**أو وطىء عليه شيء يقتل مثله لم يحل**) لأن ذلك سبب يعين على زهوق روحه فيحصل الزهوق بسبب مباح وسبب محرم ، فغلب التحريم . وقال الأكثر يحل (**وإن ذبح كتابي ما يحرم عليه يقينا كذي الظفر**) أي ما ليس بمنفرج الأصابع من إبل ونعامة وبط لم يحرم علينا لوجود الذكاة وقصده حله غير معتبر (**أو**) ذبح كتابي ما يحرم عليه (**ظناً فكان**) كما ظن (**أولا**) أي أو لم يكن كما ظن (**كحال الرئة**) وهو أن اليهود إذا وجدوا رئة المذبوح لاصقة بالأضلاع امتنعوا عن أكله زاعمين التحريم ، ويسمونها اللازقة ، وإن وجدوها غير لاصقة بالأضلاع أكلوها (**ونحوه**) مما يرى الكتابي تحريمه عليه لما تقدم (**أو**) ذبح كتابي (**لعيده أو ليتقرب به إلى شيء يعظمه لم يحرم علينا إذا ذكر اسم الله تعالى فقط**) نصا لأنه من جملة طعامهم، فدخل في عموم الآية ولقصده الذكاة وحل ذبيحته فإن ذكر عليها غير اسم الله تعالى وحده أو مع اسمه تعالى لم يحل لأنه أهل به لغير الله (**وإن ذبح**) كتابي (**ما يحل له**) من الحيوان كالبقر والغنم (**لم تحرم علينا الشحوم المحرمة عليهم وهي شحم الثرب**) بوزن فلس أي الشحم الرقيق الذي يغشى الكرش والأمعاء (**و**) شحم (**الكليتين**) واحدها كلية أو كلوة بضم الكاف فيهما والجمع كليات وكلى وذلك لقوله تعالى: ﴿ **ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما إلا ما حملت ظهورهما أو الحوايا أو ما اختلط بعظم** ﴾ وإنما يبقى بعد ذلك هذا الشحمان (**كذبح حنفي حيواناً**) مأكولاً (**فيبين حاملاً**) فيحل لنا جنينه إذا لم يخرج حيا حياة مستقرة بغير ذكاة مع اعتقاد الحنفي تحريمه (**ونحوه**) كذبح مالكي فرسا مسمياً فتحل لنا ، وإن اعتقدوا تحريمها (**ويحرم علينا إطعامهم**) أي اليهود (**شحماً**) محرماً عليهم (**من ذبيحتنا لبقاء تحريمه**) عليهم نصاً لثبوت تحريمه عليهم بنص كتابنا فاطعامهم منه حمل لهم على المعصية كاطعام مسلم ما يحرم عليه (**وتحل ذبيحتنا لهم مع اعتقادهم تحريمها**) لقوله تعالى: ﴿**وطعامكم حل لهم** ﴾ (**ويحل**) حيوان (**مذبوح منبوذ بمحل**

يحل ذبح أكثر أهله) بأن كان أكثرهم مسلمين أو كتابيين (**ولو جهلت تسمية ذابح**) لحديث عائشة . وتقدم وتعذر الوقوف على كل ذابح ليعلم هل سمى أولا (**ويحل ما وجد ببطن سمك أو**) ببطن (**مأكول مذكى أو**) وجد (**بحوصلته أو في روثه من سمك وجراد وحب**) أما السمك والجراد فلحديث «أحل لنا ميتتان » الخبر وأما الحب، فلأنه طعام طاهر وجد في محل طاهر ولم يتغير ، أشبه ما لو وجد ملقى (**ويحرم بول**) حيوان (**طاهر**) مأكول (**كروث**) أي كما يحرم روثه كغيره، لأنه رجيع مستخبث وتقدم يجوز التداوي ببول إبل للخبر . واسماعيل هو الذبيح على الصحيح :

كتاب الصيد

وهو مصدر صاد يصيد . وشرعاً (**اقتناص حيوان حلال مستوحش طبعاً غير مقدور عليه**) ولا مملوك فاقتناص نحو ذئب ونمر وماند من إبل وبقر وما تأهل من نحو غزلان أو ملك منها ليس صيداً (**والمراد به**) أي الصيد (**هنا المصيود وهو حيوان مقتنص**) بفتح النون يعني اسم مفعول (**حلال إلى آخر الحد**) أي متوحشة طبعاً غير مقدور عليه ؛ ولا مملوك وهو مباح إجماعاً لقوله تعالى : ﴿ **أحل لكم صيد البحر وطعامه** ﴾ وقوله ﴿ **يسألونك ماذا أحل لهم . قل أحل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله فكلوا مما أمسكن عليكم ، واذكروا اسم الله عليه** ﴾ وحديث أبي ثعلبة الخشني قال « أتيت رسول الله ﷺ فقلت يا رسول الله أنا بأرض صيد أصيد بقوسي وأصيد بكلبي المعلم وأصيد بكلبي الذي ليس بمعلم فأخبرني ماذا يصلح لي ؟ قال : أما ما ذكرت أنك بأرض صيد فما صدت بقوسك وذكرت اسم الله عليه فكل ، وما صدت بكلبك المعلم ، وذكرت اسم الله عليه فكل وما وصدت بكلبك الذي ليس بمعلم فأدركت ذكاته ، فكل» متفق عليه (**ويباح**) الصيد (**لقاصده**) لما تقدم واستحسنه ابن أبي موسى (**ويكره**) الصيد (**لهواً**) لأنه عبث ، فإن ظلم الناس فيه بالعدوان على زروعهم وأموالهم فحرام (**وهو**) أي الصيد (**أفضل مأكول**) لأنه من اكتساب الحلال الذي لا شبهة فيه (**والزراعة أفضل مكتسب**) لأنها أقرب إلى التوكل لخبر « لا يغرس مسلم غرساً ولا يزرع زرعاً فيأكل منه إنسان ولا دابة ولا شيء إلا كانت له صدقة » قال في الرعاية وأفضل المعاش التجارة (**وأفضل التجارة التجارة**

في بز وعطر وزرع وغرس وماشية وأبغضها في رقيق وحرف) لتمكن الشبهة فيهما (وأفضل الصناعة خياطة ونص) أحمد في رواية ابن هانىء (إن كل ما نصح فيه فـ)ـهو (حسن) قال المروذي حدثني أبو عبد الله على لزوم الصنعة للخبر قال أحمد لم أر مثل الغنى عن الناس وقال في قوم لا يعلمون ويقولون نحن متوكلون : هؤلاء مبتدعة (وأردؤها) أي الصناعة (حياكة وحجامة ونحوهما) كقمامة وزبالة ودبغ . وفي الحديث « كسب الحجام خبيث » (وأشدها) أي الصنائع (كراهة صبغ وصياغة وحدادة ونحوها) كجزارة لما يدخلها من الغش ومخالطة النجاسة. قال في الفروع : والمراد مع إمكان ما هو أصلح منها وقاله ابن عقيل (ومن أدرك) صيداً (مجروحاً متحركاً فوق حركة مذبوح، واتسع الوقت لتذكيته لم يبح إلا بها) أي بتذكيته لأنه مقدور عليه وفي حكم الحي حتى (ولو خشي موته، ولم يجد ما يذكيه به) لأنه لا يباح بغير ذكاة مع وجود آلتها ، فكذا مع عدمها كسائر المقدور عليه (وإن امتنع) صيد جرح (بعدوه فلم يتمكن من ذبحه حتى مات تعبا فـ)ـهو (حلال) بشروطه الآتية لأنه غير مقدور على تذكيته أشبه مالو أدركه ميتاً واختار ابن عقيل ، لا يحل لأن الإتعاب أعان على قتله كما لو تردى في ماء بعد جرحه (وإن لم يتسع الوقت لها) أي لتذكيته (فكميت) يحل (بأربعة شروط أحدها كون صائد أهلاً لذكاة) أي تحل ذبيحته لقوله ﷺ « فإن أخذ الكلب ذكاة » متفق عليه والصائد بمنزلة المذكي (ولو) كان الصائد (أعمى) فيحل صيده كذكاته (فلا يحل صيد) يفتقر إلى ذكاة بخلاف سمك وجراد (شارك في قتله من لا تحل ذبيحته كمجوسي ومتولد بينه) أي بين مجوسي (وبين كتابي ولو) قتله (بجارحة حتى ولو أسلم) المجوسي ونحوه (بعد إرساله) أي الجارح اعتباراً بحال الارسال، ولأنه اجتمع في قتله سبب إباحة وسبب تحريم فغلب التحريم (وإن لم يصب مقتله) أي الصيد إلا (أحدهما) أي أحد جارحي المسلم ونحو المجوسي (عمل به) فإن كان الذي أصاب مقتله جارح من تحل ذبيحته حل وبالعكس لا يحل (ولو أثخنه) أي الصيد (كلب مسلم ثم قتله كلب مجوسي وفيه حياة مستقرة حرم) الصيد (ويضمنه) أي المجوسي (له) أي للمسلم بقيمته مجروحاً ، لأنه أتلفه

عليه (**وإن أرسل مسلم كلبه**) لصيد (**فزجره مجوسي فزاد عدوه**) بزجر المجوسي له فقتل صيداً حل لأن الصائد هو المسلم (**أو رد عليـه**) أي على كلب مسلم (**كلب مجوسي الصيد فقتله**) كلب المسلم حل لانفراد جارح المسلم بقتله كما لو أمسك مجوسي شاة فذبحها مسلم (**أو ذبح**) مسلم (**ما**) أي صيدا (**أمسكه له مجوسي بكلبه وقد جرحه**) كلب المجوسي جرحاً (**غير موح**) حل لحصول ذكاته المعتبرة من المسلم (**أو ارتد**) مسلم بين رميه وإصابة سهمه (**أو مات**) المسلم (**بين رميه وإصابتـه حل**) الصيد اعتباراً بحال الرمي (**وإن رمى**) مسلم (**صيداً فأثبته ثم رماه**) ثانياً (**أو**) رماه (**آخر فقتله أو أوحاه**) الثاني (**بعد إيحاء الاول لم يحل**) لأنه صار مقدوراً عليه باثباته فلا يباح إلا بذبحه (**ولمثبته قيمته مجروحاً**) على راميه الثاني لأنه أتلفه عليه (**حتى ولو أدرك الأول ذكاته فلم يذكه إلا أن يصيب**) الرامي (**الأول مقتله**) كحلقومه أو قلبه فيحل (**أو**) يصيب الرامي (**الثاني مذبحه فيحل**) لأنه مذكى (**وعلى الثاني أرش خرق جلده**) لتنقيصه ا ه وان وجداه ميتاً حل لأن الأصل بقاء امتناعه (**ولو كان المرمى قنا**) للغير (**أو شاة الغير**) أي غير الراميين (**ولم يوحياه وسريا**) أي الجرحان (**فعلى الثاني نصف قيمته**) أي المرمي (**مجروحاً بالجرح الأول**) لأنه مشارك في قتله بعد جرح الأول له (**ويكملها**) أي قيمة المرمي حال كونه (**سليماً الأول**) لمشاركته في قتله ولا جراحة به حال جنايته (**وصيد قتل باصابتهما**) أي إصابة اثنين يحل ذبحهما (**معاً**) أي في آن واحد (**حلال بينهما**) نصفين لاستوائهما في إصابته (**كذبحه**) أي المأكول (**مشتركين**) في آن واحد فيحل (**وكذا**) لو أصابه (**واحد بعد واحد ووجداه ميتاً وجهل قاتله**) منهما فهو حلال بينهما لأن الأصل بقاء امتناعه بعد إصابة الأول وتخصيص أحدهما به ترجيح بلا مرجح (**فإن قال**) الرامي (**الأول أنا أثبته ثم قتلته أنت فتضمنه فقال الآخر مثله لم يحل**) لاتفاقهما على تحريمه (**ويتحالفان**) أي يحلف كل منهما على نفي ما ادعاه الآخر عليه لأنه منكر (**ولا ضمان**) على أحدهما للآخر لأن الأصل براءة الذمة (**وإن قال**) الثاني (**أنا قتلته ولم تثبته أنت**) فيحل لي ولاضمان علي (**صدق بيمينه وهو**) أي الصيد (**له**) وحده لأن الأصل بقاء امتناعه ويحرم على مدعي اثباته لاعترافه بالتحريم .

فصل الشرط الثاني لحل صيد وجد ميتاً أو في حكمه

(**الآلة وهي نوعان**) أحدهما (**محدد فهو كآلة ذبح**) فيما تقدم تفصيله (**وشرط جرحه**) أي الصيد (**به**) أي المحدد لحديث « ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل ليس السن والظفر » وحديث عدي بن حاتم مرفوعاً « إذا رميت فسميت فخرقت فكل وان لم تخرق فلا تأكل من المعراض إلا ما ذكيت ولا تأكل من البندق إلا ما ذكيت » رواه أحمد (**فإن قتله**) أي الصيد (**بثقله كشبكة وفخ وعصا وبندقة ولو مع شدخ أو قطع حلقوم ومريء أو بعرض معراض وهو خشبة محددة الطرف**) وربما جعل في رأسه حديدة (**ولم يجرحه لم يبح**) أكله لحديث عدي بن حاتم قال « قلت يا رسول الله إني أرمي بالمعراض الصيد فأصيب فقال إذا رميت بالمعراض فخرق فكله وان أصاب بعرضه فلا تأكله » متفق عليه (**ومن نصب منجلاً أو سكيناً أو نحوهما**) كخنجر (**مسميا حل ما قتله**) ذلك (**بجرح ولو بعد موت ناصب أو ردته**) اعتباراً بوقت النصب كما تقدم في الرمي بالسهم (**والا**) يقتله ذلك بجرحه أو لم يسم عند النصب (**فلا**) يحل لأنه وقيذ (**والحجر إن كان له حد فكمعراض**) يحل ما قتله بحده لا بعرضه (**والا**) يكن له حد (**فكبندقة**) لا يحل ما قتله بثقله (**ولو خرق**) لأنه وقيذ (**ولم يبح ما قتل بمحدد فيه سم مع احتمال إعانته**) أي السم (**على قتله**) أي الصيد تغليباً للتحريم (**وما رمي**) من صيد (**فوقع في ماء أو تردى من علو أو وطىء عليه شيء وكل من ذلك**) أي الوقوع من علو والتردي في ماء ووطء شيء عليه (**يقتل مثله لم يحل**) لحديث عدي بن حاتم قال « سألت رسول الله ﷺ عن الصيد فقال إذا رميت سهمك فاذكر اسم الله فإن وجدته قد قتل فكل إلا أن تجده وقع في ماء فإنك لا تدري الماء قتله أو سهمك » متفق عليه والتردي والوطء عليه كالماء في ذلك وتغليباً للتحريم فإن كان لا يقتله مثل ذلك بأن كان رأس الحيوان خارج الماء أو كان من طيره حل إذ لا شك أن الماء لم يقتله (**ولو**) كان ذلك (**مع إيحاء جرح**) لعموم الخبر وقيام الاحتمال (**وان رماه**) أي الصيد (**بالهواء**) أو (**على شجرة أو**) على (**حائط فسقط فمات**) حل لأن موته

بالرمي ووقوعه بالأرض لا بد منه فلو حرم به أدى إلى أن لا يحل طير أبداً (**أو**) رمى صيداً فعقره ثم (**غاب ما عقر أو**) غاب ما (**أصيب**) برميه (**يقينا ولو**) كان ذلك (**ليلاً ثم وجد**) الصيد (**ولو بعد يومه**) الذي رماه فيه (**ميتاً حل**) لحديث عدي بن حاتم قال « سألت رسول الله ﷺ أرضنا أرض صيد فيرمي أحدنا الصيد فيغيب عنه ليلة أو ليلتين فيجد فيه سهمه فقال إذا وجدت سهمك ولم تجد فيه أثر غيـره وعلمت أن سهمك قتله فكله » رواه أحمد والنسائي وفي لفظ قال «قلت يا رسول الله أرمي الصيد فأجد فيه سهمي من الغد فقال إذا علمت أن سهمك قتله ولم تجد فيه أثر سبع فكل » رواه الترمذي وصححه (**كما لو وجده**) أي الصيد (**بفم جارحه أو وهو يعبث به أو فيه سهمه**) فيحل لأن وجوده كذلك بلا أثر لغيره يغلب على الظن حصول موته بجارحه أو سهمه (**ولا يحل ما**) أي صيد (**وجد به أثر آخر**) لغير جارحه أو سهمه (**يحتمل إعانته في قتله**) كأكل سبع لحديث عدي بن حاتم « بخلاف أثر لا يحتمل الإعانة على ذلك كأكل هر (**وما غاب**) من صيد (**قبل عقره**) ثم وجده وفيه سهمه (**أو عليه جارحه حل**) كما لو غاب بعد عقره (**فلو وجد مع جارحه**) جارحاً (**آخر وجهل هل سمى عليه**) أولا لم يحل لقوله ﷺ « إذا أرسلت كلبك وسميت فكل قلت أرسل كلبي فأجد معه كلباً آخر قال لا تأكل فانك إنما سميت على كلبك ولم تسم على الآخر » متفق عليه (**أو**) وجد مع جارحه آخر وجهل هل (**استرسل**) الجارح الآخر (**بنفسه أولا**) لم يبح لأن الأصل في الصيد الحظر ولم يعلم المبيح وارساله الآلة جعل بمنزلة الذبح ولذلك اعتبر التسمية عند إرسالها (**أو جهل حال مرسله**) أي الجارح الذي وجده مع جارحه (**هل هو من أهل الصيد أولا ولم يعلم أي**) الجارحين (**قتله**) أي الصيد لم يبح (**أو علم أنهما قتلاه معاً أو**) علم (**ان من جهل حاله هو القاتل لم يبح**) لقوله ﷺ « وإن وجدت معه غيره فلا تأكل » ولأن الأصل الحظر وقد شك في المبيح (**وإن علم وجود الشـرائط المعتبرة**) في الجارح الذي وجده مع جارحه بأن تبين أن مرسله من أهل الصيد وأنه سمى عليه عند إرساله (**حل ثم إن كانا**) أي الجارحان (**قتلاه معاً**) أي في آن واحد (**فـ**)ـالصيد (**بين صاحبيهما أي الجارحين**) لأنه لا مرجح لأحدهما (**وإن قتله**) أي

الصيد (**أحدهما**) أي الجارحين (**فـ**ـالصيد (**لصاحبه**) أي الجارح القاتل له لإثباته له (**وإن جهل الحال**) فلم يعلم هل هو قتله الجارحان معاً أو أحدهما دون الآخر أو علم أن أحدهما قتله وحده وجهلت عينه (**فـإن وجدا متعلقـين به**) أي الصيـد (**فـ**)ـهو (**بينهما**) أي صاحبي الجارحين نصفين لأن الظاهر أن جارحيهـما قتلاه (**وإن وجـد أحدهما**) أي الجارحين (**متعلقا به**) أي الصيد (**فـ**)هـو (**لصاحبه**) أي الجارح المتعلق به لأن الظاهر أنه الذي قتله (**ويحلف من حكم له به**) أي بالصيد لأنه منكر لدعوى الآخر (**وإن وجدا**) أي الجارحان (**ناحية**) من الصيـد المقتول (**وقف الأمـر حتى يصطلحا**) لأنه لا مرجح لأحدهما على الآخر (**فإن خيف فساده**) أي الصيد لتأخر صلحهما (**بيع**) أي باعه الحاكم (**واصطلحا على ثمنه**) لتعذر القضـاء به لأحـدهما (**ويحرم عضو أبانه صائد**) من صيد (**بمحدد مما به**) أي المبان منه (**حيـاة معتبرة**) لحديث « ما أبين من حي فهو ميت » (**لا إن مات**) الصيد المبان منه (**في الحال**) فيحل كما لو لم يبق فيه حياة مستقرة قال أحمد إنما حديث النبي ﷺ « **ما قطعت من الحي ميتة** » إذا قطعت وهي حية تمشي وتذهب أما إذا كانت البينونة والموت جميعاً أو بعده بقليل إذا كان في علاج الموت فلا بأس به ألا نرى الذي يذبح ربما مكث ساعة وربما مشى حتى يموت وكما لو قده الصائد نصفين (**أو كان**) المبان (**من حوت ونحوه**) مما تحل ميتة لأن قصاراه أن يكون ميتة وميتة السمك مباحة (**وإن بقي**) المقطوع من غير الحوت ونحوه (**معلقاً بجلده حل بحله**) لأنه لم يبن (**النوع الثاني**) من آلة الصيد (**جارح فيباح ما قتل**) جارح (**معلم**) مما يصيد بنابه كالفهود والكلاب أو بمخلبه من الطير لقوله تعالى : ﴿ **وما علمتم من الجوارح مكلبين** ﴾ الآية قال ابن عباس هي الكلاب المعلمة وكل طير تعلم الصيد والفهود والصقور وأشباههما والجارح لغة الكاسب قال الله تعالى « ويعلم ما جرحتم بالنهار » أي كسبتم ويقال فلان جارحة أهله أي كاسبهم ومكلبين من التكليب وهو الإغراء (**غير كلب أسود بهيم وهو مالا بياض فيه**) نصاً (**فيحرم صيده**) نصاً لأنه ﷺ « أمر بقتله وقال أنه شيطان » رواه مسلم (**و**) يحرم (**اقتناؤه**) وتعليمه لأمره ﷺ بقتله والحل لا يستفاد من المحرم لأنه علل بكونه شيطاناً وما قتله الشيطان لا يباح أكله

كالمنخنقة (**ويباح قتله**) أي الكلب الأسود البهيم نقل موسى بن سعيد لا بأس به وكذا نقل أبو طالب في قتل الخنزير لا بأس (**ويجب قتل**) كلب (**عقور**) لدفع شره عن الناس (**لا إن عقرت كلبةمن قرب من ولدها أو خرقت ثوبه**) فلا يباح قتلها بذلك لأن عقرها ليس عادة لها (**بل تنقل**) بأولادها لمحل لا يحتاج إليه في المرور (**ولا يباح قتل غيرهما**) أي الأسود البهيم والعقور (**ثم تعليم ما يصيد بنابه كفهد وكلب**) بثلاثة أشياء (**أن يسترسل إذا أرسل وينزجر إذا زجر**) قال في المغنى لا في وقت رؤ ية الصيد ومعناه في الوجيز (**وإذا أمسك**) صيداً (**لم يأكل**) منه لحديث « فان أكل فلا تأكل فاني أخاف أن يكون إنما أمسك على نفسه » متفق عليه ولأن عادة المعلم أن ينتظر صاحبه ليطعمه (**ولا**) يعتبر (**تكرر ذلك**) لأنه تعلم صنعة أشبه سائر الصنائع (**فلو أكل بعد**) أن صاد صيداً ولم يأكل منه (**لم يخرج**) بذلك (**عن كونه معلماً**) لأن أكله اذن قد يكون لجوع أو توحش (**ولم يحرم ما تقدم من صيد**) لأنه صاده حال كونه معلماً والأصل فيه الحل ولم يوجد ما يحرمه (**ولم يبح ما**) أي صيداً (**أكل منه**) للخبر ولقوله تعالى : ﴿ **فكلوا مما أمسكن عليكم** ﴾ وهذا إنما أمسكه على نفسه ثم إن صاد بعد حل ما لم يؤكل منه للعلم بأنه يأكل مما أكل منه لعدم تعلمه بل لجوع أو توحش (**ولو شرب**) الصائد (**دمه**) أي الصيد (**لم يحرم**) بذلك نصاً لأنه لم يأكل منه (**ويجب غسل ما أصابه فم كلب**) لتنجسه كما لو أصاب ثوبه ونحوه (**وتعليم ما يصيد بمخلبه**) بكسر الميم (**كبارز وصقر وعقاب بـ**)ـأمرين (**أن يسترسل إذا أرسل ويرجع إذا دعى لا بترك الأكل**) لقول ابن عباس « إذا أكل الكلب فلا تأكل وان أكل الصقر فكل » رواه الخلال ولأن تعليمه بالأكل ويتعذر تعليمه بدونه بخلاف ما يصيد بنابه (**ويعتبر**) لحل صيد ذي ناب أو مخلب (**جرحه**) للصيد لأنه آلة القتل كالمحدد (**فلو قتله**) الجارح أي الصيد (**بصدم أو خنق لم يبح**) لعدم جرحه كالمعراض إذا قتل بثقله .

فصل الشرط الثالث قصد الفعل

بأن يرمي السهم أو ينصب نحو المنجل أو يرسل الجارح قاصداً الصيد لأن قتل

الصيد أمر يعتبر له الدين فاعتبر له القصد كطهارة الحدث (**وهو إرسال الآلة لقصد صيد**) لحديث « إذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل » متفق عليه ولأن إرسال الجارح جعل بمنزلة الذبح ولهذا اعتبرت التسمية معه (**فلو احتك صيد بمحدد**) فعقره بلا قصد لم يحل (**أو سقط**) محدد على صيد (**فعقره بلا قصد**) لم يحل (**أو استرسل الجارح بنفسه فقتل صيداً لم يحل ولو زجره**) أي الجارح ربه لفقد شرطه (**ما لم يزد**) الجارح (**في طلبه**) أي الصيد (**بزجره**) فيحل حيث سمي عند زجره وجرح الصيد لأن زجره أثر في عدوه أشبه ما لو أرسله (**ومن رمى هدفاً**) أي مرتفعاً من بناء أو كثيب رمل أو جبل فقتل صيداً لم يحل (**أو**) رمى (**رائداً صيداً ولم يره**) أي يعلمه لحل صيد الأعمى إذا علمه بالحس (**أو**) رمى (**حجراً يظنه صيداً**) فقتل صيدا لم يحل لأنه لم يقصد صيداً على الحقيقة (**أو**) رمى (**ما علمه**) غير صيد (**أو**) رمى ما (**ظنه غير صيد فقتل صيداً لم يحل**) لعدم وجود الشرط وهو قصد الصيد (**وإن رمى صيداً فأصاب غيره**) حل (**أو**) رمى صيداً (**واحداً**) من صيود (**فأصاب عدداً حل الكل وكذا جارح**) أرسل على صيد فقتل غيره أو على واحد فقتل عدداً فيحل الجميع نصاً لعموم الآية والأخبار ولأنه أرسله بقصد الصيد فحل ما صاده كما لو أرسله على كبار فتفرقت عن صغار أو أخذ صيداً في طريقه (**ومن أعانت ريح ما رمى به**) من سهم (**فقتل ولولاها**) أي الريح (**ما وصل**) إليهم لم يحرم الصيد لأنه لا يمكن التحرز من الريح فسقط اعتبارها ورمى السهم له حكم الحل (**أو رده**) أي ما رمى به الصائد من نحو سهم (**حجر أو نحوه**) على الصيد (**فقتل لم يحرم**) الصيد لما تقدم (**وتحل طريدة وهي الصيد بين قوم يأخذونه قطعاً**) حتى يؤتى عليه وهو حي روى أحمد باسناده عن الحسن أنه كان لا يرى بالطريدة بأساً كان المسلمون يفعلون ذلك في مغازيهم (**وما زال الناس يفعلونه في مغازيهم**) قال أحمد وليس هو عندي إلا أن الصيد يقع بينهم لا يقدرون على ذكاته فيأخذونه قطعاً (**وكذا الناد**) نصاً (**ومن أثبت صيداً ملكه**) لأنه أزال امتناعه باثباته كما لو قتله فإن تحامل فأخذه غيره لم يملكه (**ويرده آخذه**) لمن أثبته لأنه ملكه (**وإن لم يثبته فدخل محل غيره**) غير راميه الذي لم يثبته (**فأخذه رب المحل**)

ملكه بأخذه لأن الأول لم يملكه (**أو وثب حوت فوقع بحجر شخص ولو بسفينة**) ملكه بذلك لسبقه إلى مباح وحيازته له (**أو دخل ظبي داره فأغلق بابها و**) لو (**جهله او لم يقصد تملكه**) ملكه كما لو فتح حجره لأخذه فإن لم يغلق بابها عليه لم يملكه (**أو فرخ في برجه طائر غير مملوك**) ملكه صاحب البرج ولو مستأجراً له أو مستعيراً لحيازته له (**وفرخ**) طير (**مملوكة لمالكها**) نصاً كالولد يتبع أمه قال في المبدع : ولو تحول طير من برج زيد إلى برج عمرو لزم عمراً رده وإن اختلط ولم يتميز منع عمرو من التصرف على وجه يمنع نقل الملك حتى يصطلحا ولو باع أحدهما الآخر حقه أو وهبه صح في الأقيس (**أو أحيا أرضاً بها كنز ملكه**) بإحياء الأرض التي هو بها قطع به في التنقيح ونقله في الإنصاف عن الفروع قال : في شرحه في الأصح انتهى وتقدم في غير موضع أنه لا يملك بملك الأرض لأنه مودع فيها للنقل منها والأولى حمله على المعدن الجامد لأنه يملكه بملك الأرض كما تقدم (**كنصب خيمته**) لذلك (**وفتح حجره لذلك**) أي للصيد (**وكعمل بركة لـ**) ـصيد (**سمك**) فما حصل منه بها ملكه وإن لم يقصد بها ذلك لم يملكه (و) كنصب (**شبكة وشرك وفخ**) نصاً (و) نصب (**منجل**) لصيد (**وحبس جارح لصيد وبإلجائه**) أي الجارح للصيد (**لمضيق لا يفلت منه**) فيملك الصيد بذلك كما لو أثبته (**ومن وقع بشبكة صيد فذهب**) الصيد (**بها**) أي الشبكة (**فصاده آخر**) غير صاحب الشبكة (**فـ**) ـالصيد (**للثاني**) لأن الأول لم يملكه لبقاء امتناعه وترد الشبكة لربها وكذا لو وقع بشرك أو فخ فذهب به فصاده آخر وإن كان يمشي بالشبكة ونحوها على وجه لا يقدر معه على الامتناع ممن يقصده فهو لصاحب الشبكة ونحوها وإن أمسكه الصائد من نحو شبكة وثبتت يده عليه ثم انفلت منه لم يزل ملكه عنه بأخذ غيره كدابة شردت (**وإن وقعت سمكة بسفينة لا بحجر أحد**) ممن فيها (**فـ**) ـالسمكة (**لربها**) أي السفينة لأنها ملكه ويده عليها لكن إن وثبت السمكة بفعل إنسان لقصد الصيد فهي له دون صاحب السفينة ودون من وقعت في حجره فيها لأن الصائد أثبتها بذلك (**ومن حصل**) بملكه صيد لمد الماء أو غيره أو توحل في أرضه لم يملكه (**أو عشش بملكه صيد أو طائر لم يملكه**) بذلك ولغيره أخذه لأن الدار ونحوها لم تعد للصيد كالبركة التي لم يقصد بها

الاصطياد (**وإن سقط**) مما عشش بملكه (**يرمي به فله**) أي لرب الملك سواء كان الرامي من أهل الدار أو غيرهم لأن دارهم حريمهم ذكره في عيون المسائل وغيرها وفي الاقناع هو لراميه لأنه أثبته وجزم به في المغني وقال في الإنصاف إنه المنصوص (**ويحرم صيد سمك وغيره بنجاسة**) لأنه يأكلها فيصير كالجلالة وكره أحمد الصيد ببنات وردان وقال مأواها الحشوش وكذا بالضفادع وقال الضفدع نهى عن قتله (**ويكره صيد**) الطير (**بشباش وهو طائر**) كالبومة (**تخيط عيناه ويربط**) لأن فيه تعذيباً للحيوان (و) يكره أن يصاد صيد (**من وكره**) لخوف الأذى و (لا) يكره صيد (**الفرخ**) من وكره (**ولا**) يكره (**الصيد ليلاً أو بما يسكر**) الصيد نصاً (**ويباح**) الصيد (**بشبكة وفخ ودبق وكل حيلة**) وذكر جماعة يكره بمثقل كبندق وكره الشيخ تقي الدين الرمي ببندق مطلقاً لنهي عثمان ونقل ابن منصور وغيره لا بأس ببيع البندق يرمي بها الصيد لا للعب و (لا) يباح الصيد (**بمنع ماء عنه**) لما فيه من تعذيبه فإن فعل حل أكله (**ومن أرسل صيداً وقال أعتقتك أو لم يقل**) ذلك عند ارساله (**لم يزل ملكه عنه**) ذكره ابن حزم إجماعاً كفعله ذلك ببهيمة الانعام (**وكانفلاته**) أي الصيد بلا ارسال قال ابن عقيل ولا يجوز اعتقتك في حيوان مأكول لأنه فعل الجاهلية انتهى فلا يملكه آخذه بإعراضه عنه (**بخلاف نحو كسرة أعرض عنها فـ**) ـإنه (**يملكها آخذها**) لأنه مما لا تتبعه الهمة وعادة الناس الإعراض عن مثلها (**ومن وجد فيما صاده علامة ملك كقلادة برقبة و**) كـ (ـحلقة **بأذن وقص جناح طائر فهو لقطة**) يعرفه واجده ولا يملكه باصطياده للقرينة .

فصل الشرط الرابع قول بسم الله

لا من أخرس (**عند إرسال جارحة أو**) عند (**رمي**) لنحوسهم أو معراض أو نصب نحو منجل لأنه الفعل الموجود من الصائد فاعتبرت التسمية عنده (**كما**) تعتبر (**في ذكاته**) وتجزى بغير عربية ولو ممن يحسنها صححه في الإنصاف (**إلا أنها لا تسقط هنا**) أي في الصيد (**سهواً**) لنصوصه الخاصة ولكثرة الذبيحة فيكثر فيها السهو وأيضاً الذبيحة يقع فيها الذبح في محله فجاز أن يسامح فيه بخلاف الصيد (**ولا يضر تقدم**

يسير) عرفاً للتسمية على الإرسال أو الرمي (**وكذا**) لا يضر (**تأخير كثير**) للتسمية (**في جارح إذا زجره فانزجر**) إقامة لذلك مقام ابتداء إرساله (**ولو سمى على صيد فأصاب غيره حل لا إن سمى على سهم ثم ألقاه ورمى بغيره**) فلا يحل ما قتلته لأنه لما لم يمكن اعتبار التسمية على صيد بعينه اعتبرت على آلته (**بخلاف ما لو سمى على سكين ثم ألقاها وذبح بغيرها**) لوجود التسمية على الذبيحة بعينها وتقدم لو سمى على شاة ثم ذبح غيرها بتلك التسميـة لم تحل سواء أرسل الأولى أو ذبحها لأنه لم يقصد الثانية بتلك التسمية وإن رأى قطيعاً من غنم فقال بسم الله ثم أخذ شاة فذبحها بغير تسمية لم تحل ولو جهلا لأن الجاهل يؤاخذ بخلاف الناسي .

كتاب الايمان

(**واحدها يمين وهي القسم**) بفتح القاف والسين المهملة (**والإيلاء والحلف بألفاظ مخصوصة**) تأتي وأصل اليمين اليد المعروفة سمي بها الحلف لاعطاء الحالف يمينه فيه كالعهد والمعاقدة (**فاليمين**) أي الحلف (**توكيد حكم**) أي محلوف عليه (**بذكر معظم**) اسم مفعول وهو المحلوف به (**على وجه مخصوص**) كقوله تعالى : ﴿ **حم والكتاب المبين إنا أنزلناه في ليلة مباركة** ﴾ (**وهي**) أي اليمين (**وجوابها كشرط وجزاء**) وهي مشروعة في الجملة إجماعاً لقوله تعالى : ﴿ **ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان** ﴾ وحديث « إذا حلفت على يمين ثم رأيت غيرها خيراً منها فائت الذي هو خير وكفر عن يمينك » متفق عليه (**والحلف على مستقبل إرادة تحقيق خبر**) أي حكم يصح أن يخبر عنه (**فيه**) أي المستقبل (**ممكن**) كقيام وسفر وضرب (**بقول يقصد به الحث على فعل الممكن**) نحو والله لأقومن أو ليقومن زيد (**أو**) الحث على (**تركه**) كقوله والله لا أزني أبداً (**والحلف على**) شيء (**ماض أما بر وهو الصادق**) كوالله لا ضربت زيداً صادقاً (**أو غموس وهو الكاذب**) ويأتي وجه التسمية (**أو لغو وهو ما**) أي حلف (**لا أجر فيه ولا إثم ولا كفارة**) فلا يترتب عليه حكم كحلفه ظاناً صدق نفسه فيبين بخلافه (**واليمين الموجبة للكفارة بشرط الحنث هي**) اليمين (**التي باسم الله تعالى الذي لا يسمى به غيره كـ**) قوله (**والله القديم الأزلي والأول الذي ليس قبله شيء والآخر الذي ليس بعده شيء وخالق الخلق ورازق**) العالمين (**أو رب العالمين والعالم بكل**

شيء) ومالك يوم الدين ورب السموات والأرضين (والرحمن) مطلقاً لقوله تعالى : ﴿ قل ادعوا الله أو ادعوا الرحمن ﴾ الآية فجعل لفظة الله ولفظة الرحمن سواء في الدعاء فيكونان سواء في الحلف (أو) اسم الله الذي (يسمى به غيره ولم ينو) الحالف (الغير كالرحيم) قال تعالى : ﴿ بالمؤمنين رؤوف رحيم ﴾(والعظيم) قال تعالى : ﴿ ولها عرش عظيم ﴾ (والقادر) لقولهم فلان قادر على الكسب (والرب) قال تعالى : ﴿ اذكرني عند ربك فأنساه الشيطان ذكر ربه ﴾ (والمولى) لقولهم المولى للمعتق (والرازق) قال تعالى : ﴿ فارزقوهم منه ﴾ (والخالق) قال تعالى : ﴿ وإذ تخلق من الطين كهيئة الطير بإذني ﴾(ونحوه) كالسيد قال تعالى : ﴿ وألفيا سيدها لدى الباب والقوى ﴾ قال تعالى : ﴿ إن خير من استأجرت القوي الأمين ﴾ (أو) اليمين (بصفة له) تعالى (كوجه الله) نصاً قال تعالى : ﴿ ويبقى وجه ربك ﴾ (وعظمته وكبريائه وجلاله وعزته وعهده وميثاقه وحقه وأمانته وإرادته وقدرته وعلمه ولو نوى مراده أو مقدوره أو معلومه) سبحانه وتعالى لأنه بإضافته إليه صار يميناً بذكر اسمه تعالى معه (وإن لم يضفها) إلى اسمه (لم تكن يميناً إلا أن ينوي بها صفته تعالى) فتكون يميناً إذاً لأن نية الإضافة كوجودها (وأما ما لا يعد من أسمائه تعالى كالشيء والموجود أو) الذي (لا ينصرف اطلاقه اليه) تعالى (ويحتمله كالحي والواحد والكريم فإن نوى به الله تعالى فهو يمين) لنيته بلفظه ما يحتمله كالرحيم والقادر (وإلا) ينو به الله تعالى (فلا) يكون يميناً لأن إطلاقه لا ينصرف إليه تعالى ولا نية تصرفه اليه (وقوله) أي الحالف مبتدأ (وأيم الله) يمين كقوله وأيمن الله وهمزته همزة وصل عند البصريين وهو بضم الميم والنون مع كسر الهمزة وفتحها وقال الكوفيون هو جمع يمين وهمزته همزة قطع فكانوا يحلفون باليمين فيقولون ويمين الله قاله أبو عبيد وهو مشتق من اليمين بمعنى البركة (أو) قوله (لعمرو الله) تعالى (يمين) خبر كالحلف ببقائه تعالى قال تعالى : ﴿ لعمرك إنهم لفي سكرتهم يعمهون ﴾ والعمر بفتح العين وضمها الحياة والمستعمل في القسم المفتوح خاصة واللام للابتداء وهو مرفوع بالابتداء وخبره محذوف وجوباً أي قسمي (لاها الله) مع قطع همزة الله ووصلها ومدها وقصرها فيهما فليس يميناً (إلا بنية) فيكون قسماً

لاستعمالها فيه قليلاً (**وأقسمت**) بالله (**أو أقسم**) بالله (**وشهدت**) بالله (**وآليت**) بالله (**أو آلى**) بالله (**وقسماً**) بالله (**وحلفاً**) بالله (**وألية**) بالله (**وشهادة**) بالله (**وعزيمة بالله يمين**) نواه بذلك أو أطلق . قال فيقسمان بالله وأقسموا بالله فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله ولأنه لو قال بالله لا فعلت بلا قسم ونحوه كان يميناً فإذا ضم إليه ما يؤكده كان أولى (**وإن نوى**) بذلك (**خبراً فيما يحتمله**) كقوله نويت بأقسمت بالله ونحوه الخبر عن يمين سبق أو بأقسم ونحوه عن يمين سأوقعه فلا يكون يميناً ويقبل منه لاحتماله (**أو لم يذكر اسم الله تعالى فيها**) أي الكلمات السابقة وهي أقسمت وما عطف عليها (**كلها ولم ينو يميناً فلا**) تكون يميناً لأن أقسمت وأقسم وما بعدهما يحتمل القسم بالله تعالى وبغيره فلم يكن يميناً بغير نية تصرفه للقسم بالله تعالى (**والحلف بكلام الله تعالى أو المصحف والقرآن أو سورة**) منه (**أو بآية منه يمين**) لأنه صفة من صفاته تعالى فمن حلف به أو شيء منه كان حالفاً بصفته تعالى والمصحف يتضمن القرآن الذي هو صفته تعالى ولذلك أطلق عليه القرآن في حديث « لا تسافروا بالقرآن إلى أرض العدو » وقالت عائشة : ما بين دفتي المصحف كلام الله (**فيها كفارة واحدة**) لأنها يمين واحدة والكلام صفة واحدة (**وكذا**) الحلف (**بالتوراة ونحوها من كتب الله**) كالإنجيل والزبور فهي يمين فيها كفارة . لأن الإطلاق ينصرف للمنزل من عند الله تعالى لا المغير والمبذل ، ولا تسقط حرمة ذلك بكونه نسخ الحكم بالقرآن كالمنسوخ حكمه من القرآن ، وذلك لا يخرجه عن كونه كلام الله تعالى . انتهى .

فصل وحروف القسم

ثلاثة (**باء**) وهي الأصل ، ولذلك بدأ بها لأنها حرف تعدية (**ويليها مظهر**) كبرب المشارق والمغارب (**و**) يليها (**مضمر**) كالله أقسم به (**و**) الثاني (**واو يليها مظهر**) فقط كوالله والنجم وهي أكثر استعمالاً (**و**) الثالث (**تاء**) وأصلها الواو و (**يليها اسم الله تعالى خاصة**) نحو تالله لأكيدن أصنامكم وشذ تالرحمن وترب الكعبة

وتربي ونحوه فلا يقاس عليه ، وإن ادعى من أتى بأحد الحروف الثلاثة في موضعه المستعمل فيه أنه لم يرد القسم لم يقبل منه لأنه خلاف الظاهر (و) قوله (**بالله لأفعلن يمين**) ولو قال : أردت أني أفعل بمعونة الله ولم أرد القسم لم يقبل وفي الترغيب : إن نوى بالله أثق ثم ابتدأ لأفعلن احتمل وجهين باطناً (و) قوله (**أسألك بالله لتفعلن بنية**) فإن نوى به اليمين انعقد كما لو لم يقل : أسألك ، وإن نوى السؤال دون اليمين لم ينعقد (**فإن أطلق**) فلم ينو شيئاً (**لم ينعقد**) لأنه يحتمل اليمين وغيره فلا ينصرف إليه إلا بنية (**ويصح قسم بغير حرفه كـ**) ـقوله (**الله لأفعلن جراً**) للاسم الكريم (**ونصباً**) له لأن كلا منهما لغة صحيحة كقوله ﷺ لركانة لما طلق امرأته « الله : ما أردت إلا طلقة واحدة » وقال ابن مسعود : لما أخبر النبي ﷺ بقتل أبي جهل « وقال لـه : الله أنك قتلته ؟ الله إني قتلته » (**فإن نصبه**) أي المقسم به (**مع واو**) القسم (**أو رفعه معها أو**) رفعه (**دونها فـ**) ـذلك (**يمين**) لأن ما لا يعرف العربية لا يفرق بين الجر وغيره والظاهر منه مع اقترانه بالجواب إرادة اليمين (**إلا أن لا ينويها**) لأن عدوله عن الاعراب دليل عدم قصد اليمين فإن نوى به اليمين (**عربي**) أي من يحسن العربية فلا تكون يميناً لأن المقسم به لا يكون مرفوعاً وإنما هو مبتدأ أو عطف على شيء تقدم ولا يكون منصوباً مع الواو إذ لا تكون إذا إلا عاطفة فعدوله عن الجر ظاهر في إرادته غير اليمين فإن نوى به اليمين فيمين . لأنه لاحن واللحن لا يقاوم النية كلحنه في القرآن لا يخرجه عن كونه قرآناً (**ويجاب قسم في إيجاب**) أي إثبات (**بإن**) بكسر الهمزة (**خفيفة**) كقوله تعالى : ﴿ **إن كل نفس لما عليها حافظ** ﴾(و) بإن (**ثقيلة**) كقوله تعالى : ﴿ **إنا أنزلناه في ليلة مباركة** ﴾(**وبلام**) كقوله تعالى : ﴿ **لقد خلقنا الانسان في أحسن تقويم** ﴾ ولام (**ونوني توكيد**) أي الثقيلة والخفيفة نحو قوله تعالى : ﴿ **ليسجنن وليكونا من الصاغرين** ﴾ (**وبقد**) كقوله تعالى : ﴿ **قد أفلح من زكاها** ﴾ بعد ﴿**والشمس وضحاها** ﴾ (**وببل عند الكوفيين**) كقوله تعالى : ﴿ ق والقرآن المجيد بل عجبوا ﴾ وقال البصريون الجواب محذوف واختلفوا في تقديره فقيل : إنه لمعجز وقيل غيره (و) يجاب قسم (**في نفي بما**) كقوله تعالى : ﴿ **ما ضل صاحبكم** ﴾ (**وبإن بمعناها**) أي ما

النافية كقوله تعالى : ﴿ **وليحلفن إن أردنا إلا الحسنى** ﴾ (**وبلا**) النافية كقوله :

وآليت لا أرثي لها من كلالة ... ولا من جفى حتى تلاقي محمداً

(**وتحذف لا**) من جواب قسم إذا كان الفعل مضارعاً (**كنحو والله أفعل**) ومنه قوله تعالى : ﴿**بالله تفتؤ تذكر يوسف**﴾ (**ويكره حلف بالأمانة**) لحديث « من حلف بالأمانة فليس منا » رواه أبو داود . وفي الاقناع : كراهة تحريم (كـ) ـما يكره الحلف (**بعتق وطلاق**) لحديث أبي هريرة مرفوعاً « لا تحلفوا إلا بالله ولا تحلفوا إلا وأنتم صادقون » رواه النسائي (**ويحرم**) الحلف (**بذات غير الله تعالى أو**) غير (**صفته**) تعالى لحديث ابن عمر « أن النبي ﷺ سمع عمر وهو يحلف بأبيه فقال : إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت » متفق عليه وعن ابن عمر مرفوعاً « من حلف بغير الله فقد كفر أو أشرك » رواه الترمذي وحسنه وهو على التغليظ (**سواء أضافه**) أي المحلوف به (**إليه تعالى كقوله**) أي الحالف (**ومخلوق الله ومقدوره ومعلومه وكتبه ورسله أولا كقوله والكعبة**) والرسول (**وأبي**) لاشتراكهما في الحلف بغير اسم الله تعالى قال ابن مسعود وغيره « لأن أحلف بالله كاذباً أحب إلي من أن أحلف بغيره صادقاً » قال الشيخ تقي الدين . لأن حسنة التوحيد أعظم من حسنة الصدق وسيئة الكذب أسهل من سيئة الشرك يشير إلى حديث ابن عمر السابق (**ولا كفارة**) في الحلف بغير الله تعالى ولو حنث لأنها وجبت في الحلف بالله تعالى وصفاته صيانة لأسمائه تعالى وغيره لا يساويه في ذلك (**وعند الأكثر**) من أصحابنا (**إلا في**) حلف (**بـ**) ـنبينا (**محمد ﷺ**) فتجب الكفارة إذا حلف به وحنث ونص عليه في رواية أبي طالب . لأنه أحد شرطي الشهادتين اللتين يصير بهما الكافر مسلماً . واختار ابن عقيل : أن الحلف بغيره من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام كهو والأشهر لا تجب به وهو قول أكثر الفقهاء لعموم الأخبار (**ويجب الحلف لانجاء معصوم من هلكه ولو نفسه**) كتوجه أيمان القسامة عليه وهو محق (**وبندب**) الحلف (**لمصلحة**) كإزالة حقد وإصلاح بين متخاصمين ودفع شر وهو صادق (**ويباح**) الحلف (**على فعل مباح أو تركه**) كأكل

سمك أو تركه (**ويكره**) الحلف (**على فعل مكروه**) كأكل بصل وثوم نيء (**أو**) على (**ترك مندوب**) كصلاة الضحى (**ويحرم**) الحلف (**على فعل محرم**) كشرب خمر (**أو**) على (**ترك واجب**) كنفقة على نحو زوجة (**أو**) يحلف (**كاذباً عالماً**) بكذبه وعلم منه أن اليمين تعتريه الأحكام الخمسة وكذا الحنث فيه والبر كما أشار إليه بقوله (**ومن حلف على فعل مكروه أو حلف على ترك مندوب سن حنثه وكره بره**) لما يترتب على بره من ترك المندوب قادراً (و) من حلف (**على فعل مندوب أو ترك مكروه كره حنثه وسن بره**) لما يترتب على بره من الثواب بفعل المندوب وترك المكروه امتثالاً (و) من حلف (**على فعل واجب أو**) على (**ترك محرم حرم حنثه**) لما فيه من ترك الواجب أو فعل المحرم (**ووجب بره**) لما مر (و) من حلف (**على فعل محرم أو**) على (**ترك واجب وجب حنثه**) لئلا يأثم بترك الواجب أو فعل المحرم (**وحرم بره**) لما سبق (**ويخير**) من حلف (**في مباح**) ليفعلنه أو لا يفعله بين حنثه وبره (**وحفظها فيه أولى**) من حنثه لقوله تعالى : ﴿**واحفظوا أيمانكم**﴾ (**كافتداء محق**) في دعوى عليه (**ليـ**) ـمين (**واجبة**) أي وجبت (**عليه عند حاكم**) فافتداؤه أولى من حلفه لفعل عثمان وقيل له في ذلك ؟ فقال : خفت أن يوافق قدر بلاء فيقال: يمين عثمان (**ويباح**) الحلف لمحق (**عند غيره**) أي الحاكم قال في الفروع : ويتوجه فيه يستحب لمصلحة كزيادة طمأنينة وتوكيد الأمر وغيره ومنه قوله ﷺ لعمر عن صلاة العصر « والله ما صليتها » تطميناً منه لقلبه (**ولا يلزم**) محلوفاً عليه (**إبرار قسم كـ**) ـما لا تلزم (**إجابة سؤال بالله تعالى**) لأن الايجاب بابه التوفيق ولا توفيق فيه وقال الشيخ تقي الدين إنما يجب على معين فلا تجب إجابة سائل يقسم على الناس (**ويسن**) إبرار قسم كإجابة سؤال بالله تعالى لحديث ابن عباس مرفوعاً قال : « وأخبركم بشر الناس ؟ قلنا : نعم يا رسول الله قال : الذي يسأل بالله ولا يعطي به » رواه أحمد والترمذي وقال حسن غريب و (**لا**) يسن (**تكرار حلف فإن أفرط**) في التكرار (**كره**) ذلك لقوله تعالى : ﴿**ولا تطع كل حلاف مهين**﴾ وهو ذم له يقتضي كراهة الاكثار . نقل حنبل : لا تكثروا الحلف فإنه مكروه .

فصل ولوجوب الكفارة

باليمين (**أربعة شروط . أحدها : قصد عقد اليمين**) لقوله تعالى : ﴿**ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان**﴾ (**فلا تنعقد**) اليمين (**لغواً بأن سبقت**) أي اليمين (**على لسانه**) أي الحالف (**بلا قصد كقوله : لا والله وبلى والله في عرض حديثه**) فلا كفارة فيها لحديث عائشة مرفوعاً « اللغو في اليمين كلام الرجل في بيته لا والله وبلى والله » رواه أبو داود ورواه البخاري وغيره موقوفاً والعرض بالضم الجانب وبالفتح خلاف الطول (**ولا**) تنعقد اليمين (**من نائم وصغير ومجنون ونحوه**) كمغمى عليه ومعتوه لأنه لا قصد لهم . الشرط (**الثاني كونها**) أي اليمين (**على مستقبل ممكن**) ليتأتى بره وحنثه بخلاف الماضي وغير الممكن (**فلا تنعقد**) اليمين بحلف (**على ماض كاذباً عالماً به**) أي بكذبه (**وهي**) أي اليمين (**الغموس**) سميت به (**لغمسه**) أي الحالف بها (**في الاثم ثم في النار**) أي لترتب ذلك عليها (**أو**) على ماض (**ظاناً صدق نفسه فيتبين بخلافه**) أي خلاف ظنه فلا كفارة حكاه ابن عبد البر إجماعاً لقوله تعالى : ﴿**لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم**﴾ وهذا منه . لأنه يكثر فلو وجبت به كفارة لشق وحصل الضرر وهو منتف شرعاً (**ولا**) ينعقد يمين علق الحنث فيها (**على وجود فعل مستحيل لذاته كشرب ماء الكوز**) كقوله والله لا شربت ماء الكوز أو على يمين إن شربت ماء الكوز (**و**) الحال أنه (**لا ماء فيه**) أي الكوز وكذا لا جمعت بين الضدين أو رددت أمس ونحوه (**أو**) على وجود **فعل** مستحيل (**لغيره**) بأن يكون مستحيلاً عادة (**كقتل الميت أو إحيائه**) **كقوله** : والله لأقتلن فلاناً الميت أو لأحيينه ونحوه أو لا طرت أو لا صعدت السماء أو لا قلبت الحجر ذهباً (**وتنعقد**) اليمين بحلف (**على عدمه**) أي المستحيل لذات أو عادة كقوله : والله لا شربن ماء الكوز ولا ماء فيه أو لأرددن أمس أو لأقتلن فلاناً الميت أو ان لم أفعل ذلك ونحوه (**وتجب الكفارة**) عليه بذلك (**في الحال**) لاستحالة البر في المستحيل (**و**) كذا (**كل**) مقالة (**مكفرة**) بفتح الفاء المشددة أي تدخلها الكفارة كالظهار وقوله هو يهودي أو بريء من الاسلام أو نحوه (**كيمين بالله**) فيما سبق تفصيله . الشرط (**الثالث كون حالف مختاراً**) لليمين (**فلا تنعقد من مكره عليها**) لحديث « رفع عن

أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » . الشرط (**الرابع الحنث بفعل ما حلف على تركه أو بترك ما حلف على فعله**) فإن لم يحنث فلا كفارة . لأنه لم يهتك حرمة القسم (**ولو كان فعل ما حلف على تركه وترك ما حلف على فعله محرمين**) كمن حلف على ترك الخمر فشربها أو صلاة فرض فتركها فيكفر لوجود الحنث و (**لا**) حنث ان خالف ما حلف عليه (**مكرهاً**) فمن حلف لا يدخل داراً فحمل مكرهاً فأدخلها لم يحنث لأن فعل المكره لا ينسب إليه للخبر (**أو**) خالفه (**جاهلاً أو ناسياً**) كما لو دخل في المثال ناسياً ليمينه أو جاهلاً أنها المحلوف عليها فلا كفارة لأنه غير آثم للخبر وكذا إن فعله مجنوناً (**ومن استثنى فيم يكفر**) بالبناء للمفعول أي تدخله الكفارة (**كيمين بالله تعالى ونذر وظهار ونحوه**) كهو يهودي أو بريء من الإسلام إن فعل كذا ونحوه (**بـ**) ـقوله متعلق باستثنى (**إن شاء**) الله (**أو**) بقوله إن (**أراد الله أو**) بقوله (**إلا أن يشاء الله وقصد ذلك**) أي تعليق الفعل على مشيئة الله تعالى أو إرادته بخلاف من قاله تبركاً أو سبق به لسانه بلا قصد (**واتصل**) استثناؤه بيمينه (**لفظاً**) بأن لم يفصل بينهما بسكوت ولا غيره (**أو**) اتصل (**حكماً كقطع بتنفس أو سعال أو نحوه**) كعطس (**لم يحنث فعل**) ما حلف على فعله (**أو تركه**) لحديث أبي هريرة مرفوعاً « من حلف فقال إن شاء الله لم يحنث » رواه أحمد والترمذي وابن ماجه وقال فله ثنياه وعن ابن عمر مرفوعاً « من حلف على يمين فقال إن شاء الله فلا حنث عليه » رواه الخمسة إلا أبا داود ولأن الأشياء كلها بمشيئة الله تعالى فمن قال . لا أفعل إن شاء الله وفعل علم أنه تعالى لم يشأ تركه وإذا قال لا أفعلن إن شاء الله ولم يفعل علم أنه تعالى لم يشأ فعله وهو إنما حلف على الفعل على تقدير المشيئة ولم توجد واشتراط الاتصال لقوله ﷺ « من حلف على يمين فقال إن شاء الله » والفاء للتعقيب وكالاستثناء بإلا وأخواتها (**ويعتبر نطق غير مظلوم خائف**) بأن لا يلفظ بالاستثناء نصاً لقوله ﷺ فقال والقول باللسان وأما المظلوم الخائف فتكيفه نيته لأن يمينه غير منعقدة أو لأنه بمنزلة المتأول (و) يعتبر (**قصد الاستثناء قبل تمام مستثنى منه أو بعده**) أي بعد تمام مستثنى منه (**قبل فراغه**) من كلامه لحديث « إنما الأعمال بالنيات » (**ومن شك فيه**) أي الاستثناء بأن لم يدر أتى به أولا (**فكمن لم يستثن**) لأن الأصل

عدمه (**وإن حلف ليفعلن شيئاً وعين وقتاً**) لفعله كلأعطين زيداً درهماً يوم كذا أو سنة كذا (**تعين**) ذلك الوقت لذلك الفعل فإن فعله فيه وإلا حنث لأنه مقتضى يمينه (**وإلا**) يعين للفعل وقتاً بأن قال لأعطين زيداً درهماً (**لم يحنث حتى ييأس من فعله**) الذي حلف عليه (**بتلف محلوف عليه أو موت حالف أو نحوهما**) لقول عمر : « يا رسول الله ألم تخبرنا أنا سنأتي البيت ونطوف به ؟ قال : بلى أفأخبرتك أنك آتيه العام قال : لا . قال فإنك آتيه وتطوف به » ولأنه لم يوقت عليه بوقت معين وفعله ممكن في كل وقت فلا تتحقق مخالفة اليمين إلا باليأس .

فصل ومن حرم حلالاً سوى زوجته
من طعام أو أمة أو لباس أو غيره

كثوب وفراش (**كقوله ما أحل الله على حرام ولا زوجة**) له (**أو نحوه**) كقوله كسبي علي حرام (**أو طعامي علي كالميتة والدم**) أو لحم الخنزير لم يحرم عليه وعليه كفارة يمين وأما تحريم زوجته فظهار وتقدم حكمه (**أو علقه**) أي تحريم حلال سوى زوجته (**بشرط كـ**) ـقوله عن طعام (**ان أكلته فهو علي حرام لم يحرم**) لقوله تعالى : ﴿**يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك**﴾ إلى قوله : ﴿**قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم**﴾ واليمين على الشيء لا يحرمه ولأنه لو حرم بذلك لتقدمت الكفارة عليه كالظهار (**وعليه كفارة يمين إن فعله**) نصاً للآية وسبب نزولها أنه ﷺ قال : «لن أعود إلى شرب العسل » متفق عليه وعن ابن عباس وابن عمر « أن رسول الله ﷺ جعل تحريم الحلال يميناً » فإن ترك ما حرم على نفسه فلا شيء عليه (**ومن قال هو يهودي أو نصراني**) إن فعل كذا أو ليفعلنه (**أو هو يعبد الصليب أو**) يعبد (**غير الله**) تعالى (**أو**) هو (**بريء من الله**) تعالى (**أو من الإسلام أو القرآن أو**) من النبي ﷺ ليفعلن كذا أو إن فعله (**أو**) **قال هو** (**يكفر بالله أو لا يراه**) الله (**في موضع كذا**) ليفعلن كذا أو إن فعله (**أو**) قال هو (**يكفر بالله أو لا يراه**) الله (**في موضع كذا**) ليفعلن كذا أو إن فعل كذا (**أو**) قال هو (**يستحل الزنا أو الخمر أو أكل لحم الخنزير أو ترك الصلاة أو الصوم أو**

الزكاة أو الحج أو الطهارة منجزاً كليفعلن كذا أو معلقاً كان فعل كذا فقد فعل محرماً) لحديث سالم بن الضحاك مرفوعاً « من حلف على يمين بملة غير الاسلام كاذباً فهو كما قال » متفق عليه وعن بريدة مرفوعاً « من قال هو بريء من الاسلام فإن كان كاذباً فهو كما قال وإن كان صادقاً لم يعد إلى الاسلام سالماً » رواه أحمد وابن ماجة بإسناد جيد (**وعليه كفارة يمين ان خالف**) ففعل ما حلف على تركه أو ترك ما حلف على فعله حيث يحنث لحديث زيد بن ثابت « أن النبي ﷺ سئل عن الرجل يقول هو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو بريء من الإسلام في اليمين يحلف بها فيحنث في هذه الأشياء فقال عليه كفارة يمين » رواه أبو بكر ولأنه قول يوجب هتك الحرمة فكان يميناً كالحلف بالله تعالى بخلاف هو فاسق ونحوه إن فعل كذا (**وإن قال عصيت الله أو أنا أعصي الله في كل ما أمرني به أو محوت المصحف أو أدخله الله النار**) أو هو زان أو شارب خمر (**أو قطع الله يديه ورجليه أو لعمره**) أو لعمر أبيه ونحوه (**ليفعلن**) كذا (**أولا أفعل كذا**) فلغو لأن هذه الأشياء لا توجب هتك الحرمة فلم تكن يميناً فبقي الحالف على البراءة الأصلية (**أو**) قال (**إن فعله**) أي كذا (**فعبد زيد حر أو ماله**) أي زيد (**صدقه ونحوه**) كان فعل كذا فعلى زيد الحج أو فزيد بريء من الاسلام (**فـ**) ـهو (**لغو**) لما مر (**ويلزم بحلف بأيمان المسلمين ظهار وطلاق وعتاق ونذر ويمين بالله**) تعالى والا فلغو (**مع النية**) كما لو حلف بكل على انفراده (**و**) **يلزم** بحلف (**بأيمان البيعة**) أي مبايعة الاسلام (**وهي أيمان رتبها الحجاج**) بن يوسف بن الحكم بن عقيل الثقفي ولاه عبد الملك بن مروان قتال عبد الله بن الزبير فحاصره بمكة ثم قتله وصلبه فولاه عبد الملك الحجاز ثلاث سنين ثم ولاه العراق فوليها عشرين سنة (**تتضمن اليمين بالله تعالى والطلاق والعتاق وصدقة المال ما فيها**) فاعل يلزم أي يلزم هذه الايمان (**ان عرفها**) أي أيمان البيعة (**ونواها**) لانعقاد الأيمان بالكناية المنوية كالطلاق والعتاق وكما لو لفظ بكل يمين وحدها (**وإلا**) يعرف معناها وينويها بأن انتفيا أو أحدهما (**فـ**) ـكلامه ذلك (**لغو**) ولا شيء عليه لأنه كناية عن هذه الايمان فتعتبر فيها النية والنية تتوقف على معرفة المنوي فإذا لم توجد المعرفة أو النية لم تنعقد (**ومن حلف باحداها**) أي الايمان المذكورة من طلاق أو عتاق أو ظهار

ونحوها (**فقال له آخر يميني في يمينك أو**) قال له يميني (**عليها**) أي يمينك (**أو**) قال له آخر يميني (**مثلها أو**) قال له آخر (**أنا على مثل يمينك أو أنا معك في يمينك يريد**) الآخر (**التزام مثلها**) أي يمين الحالف (**لزمه**) أي الآخر مثلها لأنه كناية عن اليمين بمثل ما حلف به وقد نواه فوجب أن يلزمه كسائر الكنايات (**إلا في اليمين بالله تعالى**) لأنها لا تنعقد بالكناية لوجوب الكفارة فيها لما ذكر فيها من اسم الله تعالى المعظم المحترم ولم يوجد ذلك في الكناية ولا غيرها . قلت فيشكل لزومها في ايمان المسلمين وأيمان البيعة فليحرر الفرق (**ومن قال على نذر أو**) على (**يمين فقط**) أي ولم يقل إن فعلت كذا ونحوه فعليه كفارة يمين (**أو**) قال (**على نذر أو يمين إن فعلت كذا ونحوه وفعله فعليه كفارة يمين أو**) قال (**على عهد الله أو**) قال على (**ميثاقه ان فعلت كذا وفعله فعليه كفارة يمين**) لحديث عقبة بن عامر مرفوعاً « كفارة النذر إذا لم يسم كفارة يمين » صححه الترمذي ومن قال مالي للمساكين وأراد به اليمين فعليه كفارة يمين ذكره في المستوعب والرعاية (**ومن أخبر عن نفسه بحلف بالله تعالى ولم يكن حلف فكذبة لا كفارة فيها**) نصاً .

فصل في كفارة اليمين وتجمع تخييراً

بين الإطعام والكسوة والعتق (**ثم ترتيباً**) بين الثلاثة والصوم لقوله تعالى : ﴿**لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم**﴾ (**فيخير من لزمته**) كفارة يمين (**بين ثلاثة**) أشياء (**إطعام عشرة مساكين من جنس**) واحد (**أو أكثر**) من جنس ما يجزى من بر وشعير وتمر وزبيب وأقط بأن أطعم بعضهم براً وبعضهم تمراً مثلاً (**أو كسوتهم**) وهي (**للرجل ثوب تجزئه صلاته**) الفرض (**فيه وللمرأة درع**) أي قميص (**وخمار كذلك**) أي تجزئها صلاتها فيهما (**أو عتق رقبة**) مسلمة سليمة مما يضر بالعمل ضرراً

بينا وتقدم تفصيله في الظهار ويجزىءالكسوة من كتان وقطن وصوف ووبر وشعر وللنساء من حرير لأنه تعالى أطلق كسوتهم فأي جنس كساهم خرج به عن العهدة (**ويجزىء**) الجديد واللبيس (**ما لم تذهب قوته**) لعموم الآية فإن ذهبت قوته لم يجزىء لأنه صار معيباً كالحب المسوس (**فإن عجز**) من وجبت عليه كفارة يمين عن هذه الثلاثة (**كعجز عن فطرة**) وتقدم توضيحه (**صام ثلاثة أيام**) للآية على الأصح (**متتابعة وجوباً**) لقراءة ابن مسعود فصيام ثلاثة أيام متتابعة وكصوم المظاهر بجامع أنه صوم في كفارة لا ينتقل اليه إلا بعد العجز عن العتق (**ان لم يكن**) للمكفر (**عذر**) في ترك التتابع من نحو مرض (**ويجزىء**) في الكفارة (**أن يطعم بعضاً**) من المساكين (**و**) **أن** (**يكسو بعضاً**) كأن أطعم خمساً وكسا خمساً لأنه تعالى خير من وجبت عليه الكفارة بين الاطعام والكسوة فكان مرجعها إلى اختيازه في العشرة وفي بعضهم و (**لا**) يجزئه (**تكميل عتق بإطعام أو كسوة**) بأن أعتق نصف رقبة وأطعم أو كسا خمسة مساكين لأنه لم يعتق رقبة ولم يطعم أو يكسو عشرة مساكين (**و**) كذا (**لا**) يجزىء تكميل (**الطعام**) أو كسوة (**بصوم**) لأنه لم يصم ثلاثة أيام ولم يكس أو يطعم عشرة مساكين (**كبقية الكفارات**) فلا يجزىء فيها تكميل عتق بصوم أو اطعام ولا تكميل صوم باطعام وكذا لا يجزىء هنا أن يطعم المسكين بعض الطعام ويكسوه بعض الكسوة لأنه لم يطعمه ولم يكسه (**ومن ماله غائب**) عنه (**يستدين**) ويكفر (**ان قدر**) على الاستدانة (**وإلا**) يقدر عليها (**صام**) لأنه لم يجد (**وتجب كفارة ونذر**) أي إخراجها (**فورا بحنث**) نصاً لأنه الأصل في الأمر (**وإخراجها**) أي الكفارة (**قبله**) أي الحنث (**وبعده**) في الفضيلة (**سواء**) ولو كفر بالصوم لحديث عبد الرحمن بن سمرة مرفوعاً « إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيراً منها فكفر عن يمينك ثم ائت الذي هو خير » رواه أبو داود وفي لفظ « رأيت الذي هو خير » رواه البخاري وروى الاثرم عن أبي هريرة وأبي الدرداء وعدي بن حاتم نحوه مرفوعاً ولأنه كفر بعد وجود السبب فأجزأه كما لو كفر في القتل بعد الجرح وقبل الزهوق والسبب هو اليمين لاضافتها إليه وتكررها بتكرره والحنث شرط (**ولا تجزىء**) كفارة أخرجت (**قبل حلف**) إجماعاً لأنه تقديم للحكم على سببه كتقديم الزكاة على ملك

النصاب (**ومن لزمته أيمان موجبها واحد ولو على أفعال**) نحو والله لا دخلت دار فلان والله لا أكلت كذا والله لا لبست كذا وحنث في الكل (**قبل تكفير فكفارة واحدة**) نصاً لأنها كفارات من جنس فتداخلت كالحدود من جنس وان اختلفت محالها كما لو زنى بنساء أو سرق من جماعة (**وكذا حلف بنذور مكررة**) أن لا يفعل كذا وفعله أجزأه كفارة واحدة لأن الكفارة للزجر والتطهير فهي كالحدود بخلاف الطلاق (**وان اختلف موجبها**) أي الكفارة (**كظهار ويمين بالله تعالى لزمتاه**) أي الكفارتان (**ولم تتداخلا**) لاختلاف جنسهما (**ومن حلف يميناً**) واحدة (**على أجناس**) مختلفة كقوله والله لا ذهبت إلى فلان ولا كلمته ولا أخذت منه (**فـ**) ـعليه (**كفارة واحدة**) سواء (**حنث في الجميع أو في واحدة وتنحل**) اليمين (**في البقية**) لأنها يمين واحدة وحنثها واحد وان **حلف** ايماناً على أجناس كقوله والله لا بعت كذا والله لاشتريت كذا والله لا لبست كذا فحنث في واحدة وكفر ثم حنث في الأخرى لزمته كفارة ثانية لوجوبها بالحنث بعد أن كفر عن الأولى كما لو وطىء في نهار رمضان فكفر ثم وطىء فيه أخرى بخلاف ما لو حنث في الكل قبل أن يكفر كما تقدم (**وليس لقن أن يكفر بغير صوم**) لأنه لا مال له يكفر منه (**ولا لسيد منعه منه**) أي من صوم الكفارة سواء كان الحلف والحنث بإذنه أولا وسواء أضربه الصوم أولا (**ولا**) لسيده منعه (**من**) صوم (**نذر**) لوجوبه لحق الله تعالى كصوم رمضان وقضائه (**ومن بعضه حر**) إذا لزمته كفارة (**كحر**) كامل الحرية مع قدرة أو عجز (**ويكفر كافر**) لزمته كفارة (**ولو مرتداً بغير صوم**) لأنه لا يصح من الكافر ويتصور عتقه للمسلم بقوله : « اعتق عبدك عني وعلي ثمنه » فيفعل أو يكون دخل في ملكه بنحو إرث .

باب جامع الايمان

أي مسائلها (**ويرجع فيها**) أي الايمان (**إلى نيه حالف**) فهي مبناها ابتداء (**ليس بها**) أي اليمين أو النية (**ظالماً**) نصاً مظلوماً كان أو لا وأما الظالم الذي يستحلفه حاكم بحق عليه فيمينه على ما يصدقه صاحبها وتقدم (**إذا احتملها**) أي النية (**لفظه**)

أي الحالف (**كنيته بالسقف والبناء السماء و**) كنيته (**بالفراش و**) بـ (**بالبساط الأرض و**) كنيته (**باللباس الليل**) وبالأخوة أخوة الإسلام وما ذكرت فلاناً أي قطعت ذكره وما رأيته أي ضربت رئته (و) كنيته (**بنسائي طوالق أقاربه النساء و**) كنيته (**بجواري أحرار سفنه**) وبقوله ما كاتبت فلاناً مكاتبة الرقيق وبما عرفته ما جعلته عريفاً وبما أعلمته أي جعلته أعلما أي شققت شفته وبما سألته حاجة أي شجرة صغيرة وبما أكلت له دجاجة الكبة من الغزل وبالفروجة الدراعة وبالفراش صغار الإبل والحصر الحبس وبالبارية السكين يبري بها ونحوه (**ويقبل حكماً**) دعوى إرادة ما ذكره (**مع قرب احتمال**) منويه (**من ظاهر**) لفظه (و) مع (**توسطه**) أي الاحتمال بأن لم يكن قريباً ولا بعيداً (**فيقدم**) ما نواه (**على عموم لفظه**) لأنه نوى بلفظه ما يحتمله ويسوغ لغة التعبير به عنه فانصرفت يمينه إليه والعام قد يراد به الخاص كقوله تعالى : ﴿ **الذين قال لهم الناس إن الناس قد جمعوا لكم** ﴾ فالناس الأول أريد به نعيم بن مسعود الأشجعي والناس والثاني أبو سفيان وأصحابه وكقوله : ﴿ **تدمر كل شيء بأمر ربها** ﴾ ولم تدمر السماء ولا الأرض ولا مساكنهم والخاص قد يراد به العام كقوله تعالى : ﴿ **ما يملكون من قطمير لا تظلمون فتيلاً - فاذن لا يؤتون الناس نقيرا** ﴾ والقطمير لفافة النواة والفتيل ما في شقها والنقير النقرة التي في ظهرها ولم يرد ذلك بعينه بل كل شيء وحيث احتمله اللفظ وجب صرف اليمين إليه بالنية لحديث « وإنما لكل امرىء ما نوى » ولأن كلام الشارع يحمل على ما دل دليل على إرادته به فكذا كلام غيره وأما ما لا يحتمله اللفظ أصلاً كما لو حلف لا يأكل خبزاً وقال أردت لا أدخل بيتاً فلا أثرله لأنها نية مجردة لا يحتملها لفظه أشبه ما لو نواه بغير يمين وان بعد الاحتمال لم تقبل دعوى إرادته حكماً ويدين كما تقدم في التأويل (**ويجوز التعريض في مخاطبة لغير ظالم**) ولو (**بلا حاجة**) كمن سئل عن شخص فقال ما هو هنا مشيراً إلى نحو كفه (**فإن لم ينو**) حالف (**شيئاً فإلى سبب يمين وما هيجها**) لدلالتها على النية (**فمن حلف ليقضين زيداً**) حقه (**غداً فقضاه قبله لم يحنث إذا قصد عدم تجاوزه**) أي الغد (**أو اقتضاء السبب**) لأن مبني الأيمان على النية ثم السبب فحيث نوى القضاء قبل خروج الغد ودل السبب عليه تعلقت اليمين به (**وكذا**) لو حلف على

(**أكل شيء وبيعه وفعله غداً**) فإن قصد عدم تجاوزه أو اقتضاه السبب ففعله قبله لم يحنث وإلا حنث لتركه فعل ما تتناوله يمينه لفظاً مع عدم صارف عنه من نية أو سبب كما لو حلف ليصومن شعبان فصام رجب (**ومن حلف لاقضينه**) حقه غداً (**أو لأقضينه غداً أو قصد مطله فقضاه قبله حنث**) لفعله خلاف ما حلف عليه لفظاً ونية (و) من **حلف** عن شيء (**لا يبيعه إلا بمائة لم يحنث إلا إن باعه بأقل**) منها فلا يحنث إن لم يبعه أو باعه بمائة أو أكثر منها لدلالة القرينة (و) لو حلف (**لا يبيعه بها**) أي مائة (**حنث**) ببيعه (**بها**) أي المائة (**وبأقل**) منها لأنه العرف في هذا بدليل ما لو وكله في بيعه بمائة فباعه بأقل منها ولأنه تنبيه على امتناعه من بيعه بدون المائة وإن حلف لا ينقص هذا الثوب عن مائة فقال أخذته بالمائة لكن هب لي كذا فقال أحمد هذا حيلة قيل له فإن قال البائع أبيعك بكذا وهب لفلان شيئاً فقال هذا كله ليس بشيء وكرهه ولو حلف لاشتريته بمائة فاشتراه بها أو بأكثر حنث لا بأقل (و) إن حلف (**لا يدخل داراً فقال نويت اليوم قبل**) منه (**حكماً**) لأنه محتمل ولا يعلم إلا منه (**فلا يحنث بالدخول**) للدار (**في غيره**) أي غير اليوم الذي نواه لتعلق قصده بما نواه فاختص الحنث به وكذا لو حلف لا يأكل خبزاً أو لحماً ونحوه ونوى معيناً أو في وقت معين فلا يحنث بغيره (**ومن دعي لغداء فحلف لا يتغدى لم يحنث**) إن تغدى (**بغداء غيره إن قصده**) . قلت أو دل عليه سبب اليمين (و) من حلف (**لا يشرب له**) أي لفلان (**الماء من عطش ونيته أو السبب قطع منته حنث باكل خبزه واستعارة دابته وكل ما فيه منة**) لأنه للتنبيه على ما هو أعلى منه كقوله تعالى : ﴿ **ولا تظلمون فتيلاً** ﴾ (**ولا**) يحنث (**بأقل منه كقعوده في ضوء ناره**) وظل حائطه لأن لفظه لا يتناوله ولا نية (و) إن حلف على نحو امرأته (**لا تخرج للتعزية ولا للتهنئة ونوى أن لا تخرج أصلاً فخرجت لغيرهما**) حنث للمخالفة لغة (**أو**) حلف (**لا يلبس ثوباً من غزلها قطعاً للمنة فباعه واشترى بثمنه ثوباً**) ولبسه (**أو انتفع به**) أي بثمنه (**حنث**) لأنه نوع انتفاع تلحق فيه المنة وكذا لو امتن عليه بثوب فحلف لا يلبسه قطعاً للمنة به فانتفع به في غير اللبس حنث و (**لا**) حنث (**إن انتفع**

بغيره) أي الثوب من مالها غير الغزل وثمنه فلا حنث لأن يمينه لم تتناوله (و) إن حلف (**على شيء لا ينتفع به فانتفع به هو**) أي الحالف (**أو**) انتفع به (**واحد ممن في كنفه**) أي حيازته وتحت نفقته من زوجة أو رقيق أو ولد صغير (**حنث**) لأنهم في حكمه (و) إن حلف على امرأته (**لا يأوي معها بدار سماها ينوي جفاءها ولا سبب**) يخص الدار فآوى معها في (**غيرها**) أي غير الدار التي سماها (**حنث**) لمخالفته ما حلف على تركه من جفائها إلغاء لذكر الدار مع عدم السبب لدلالة نية الجفاء عليه كان حلف لا يأوي معها كقول الأعرابي واقعت أهلي في نهار رمضان . فقال له ﷺ : « أعتق رقبة » فإنه لما كان ذكر أهله لا أثر له في إيجاب الكفارة حذف من السبب وجعل السبب الوقاع سواء كان لأهله أو غيرهم ، فإن كان للدار أثر في يمينه ككراهته سكناها أو مخاصمته أهلها له ، أو امتن عليه بها لم يحنث إن آوى معها في غيرها لأنه لم يخالف ما عليه حلف وإن عدم السبب والنية لم يحنث إلا بالإيواء معها في تلك الدار بعينها لأنه مقتضى لفظه ولا صارف له عنه (**وأقل الايواء ساعة**) أي لحظة ، فمتى حلف لا يأوي معها في دار فدخلها معها حنث قليلاً كان لبثهما أو كثيراً قال تعالى مخبراً عن فتى موسى ؛ ﴿ **أرأيت إذا آوينا إلى الصخرة** ﴾ يقال آويت أنا، وآويت غيري قال تعالى: ﴿ **إذ آوى الفتية إلى الكهف** ﴾ وقال : ﴿ **وآويناهما إلى ربوة** ﴾ (و) لو حلف (**لا يأوي معها في هذا العيد حنث بدخوله معها قبل صلاة العيد لا**) بدخوله (**بعدها**) لانقضائها بصلاته لقول ابن عباس : حق على المسلمين إذا رأوا هلال شوال أن يكبروا حتى يفرغوا من عيدهم أي من صلاتهم (**وإن قال**) والله لا أويت معها (**أيام العيد أخذ**) الحالف (**بالعرف**) فيحنث بدخوله معها في يوم يعد من أيام العيد عرفاً في كل بلد بحسبه لا بعد ذلك (و) إن قال لامرأته والله (**لا عدت رأيتك تدخلينها**) أي دار كذا (**ينوي منعها**) من دخولها (**فدخلتها حنث ولو لم يرها**) داخلتهـا الغاء لقوله رأيتك لما تقدم (و) إن قال لها : والله (**لا تركت هذا**) الصبي ونحوه (**يخرج فأفلت فخرج أو قامت تصلي**) فخرج (أو) قامت (**لحاجة فخرج فإن نوى أن لا يخرج حنث**) بخروجه الغاء لقوله : تركت لما تقدم (**وإن نوى أن لا تدعه يخرج فلا**) حنث لعدم المحلوف عليه

لأنها لم تتركه . قلت والسبب كالنية فيهما وإن عدمت النية والسبب فلا حنث أيضاً .

فصل والعبرة في اليمين

(**بخصوص السبب**) لدلالته على النية (**لا بعموم اللفظ**) فيتقـدم خصوص السبب عليه لما تقدم (**فمن حلف لا يدخل بلد الظلم**) موجود (**فيها فزال**) الظلم منها ودخلها بعد زواله لم يحنث (**أو حلف لوال**) من ولاة الأمور (**لا رأى منكراً إلا رفعه إليه**) فعزل (أو) حلف له (**لا يخرج إلا بإذنه ونحوه**) فلا يسافر إلا بإذنه (**فعزل أو**) حلف على (**زوجته**) لا تفعل كذا إلا بإذنه (**فطلقها أو**) حلف (**على رقيقه**) لا يفعل كذلك إلا بإذنه (**فأعتقه ونحوه**) كأن باعه أو وهبه ، وكذا لو حلف على أجيره لا يفعل كذا إلا بإذنه فانقضت إجارته (**لم يحنث**) خالف (**بذلك**) أي بالمخالفة لما حلف عليه (**بعد**) زوال الظلم أو العزل أو الطلاق أو العتق ونحوه تقديماً للسبب على عموم لفظه (**ولو لم يرد**) حالف (**ما دام**) الأمر (**كذلك**) لأن الحال يصرف اليمين إليه (**والسبب يدل على النية في الخصوص كدلالتها عليه في العموم ، ولو نوى الخصوص لاختصت بيمينه . فكذا إذا وجد ما يدل عليها**) إلا إذا وجد محلوف على تركه أو ترك محلوف على فعله (**حال وجود صفة عادت**) بأن عاد الظلم فدخل وهو موجود أو عاد الوالي لولايته فرأى منكراً ولم يرفعه إليه ، أو عادت المرأة لنكاحه أو الرقيق لملكه أو الأجير وفعل ما كان حلف لا يفعله فيحنث لعود الصفة وتقدم نظيره في الطلاق (**فلو رآى**) من حلف لوال لا رآى منكراً إلا رفعه إليه (**المنكر في ولايته وأمكن رفعه**) المنكر إليه (**ولم يرفعه حتى عزل حنث بعزله**) لليأس من رفعه إليه ظاهراً (**ولو رفعه إليه بعد**) عزله لفوات رفعه إليه كما لو مات ومفهومه أنه إذا لم يمكن رفعه إليه لعدم مضي زمن يسعه لم يحنث (**ولو مات**) الوالي (**قبل إمكان رفعه إليه حنث**) لفوات الرفع ، كما لو حلف ليضربن عبده غداً فمات اليوم (**وإن لم يعين الوالي إذن**) بأن حلف لا أرى منكراً إلا رفعته لـذي الولاية لم يتعين من كان والياً حين الحلف لانصرافه إلى الجبس ، فإن عزل أو مات بر

برفعه لمن يلي بعده (**ولو لم يعلم**) حالف (**به**) أي المنكر (**إلا بعد علم الوالي**) بالمنكر سواء عينه في حلفه أو لم يعينه (**فات البر**) لدلالة الحال على إرادة إعلامه به قبل أن يعلمه (**ولم يحنث كما لو رآه**) الحالف (**معه**) أي الوالي فيفوت البر ولا حنث لأن الحالف معذور بعدم تمكنه من الرفع كالمكره (و) إن حلف (**للص لا يخبر به أو يغمز عليه فسئل عمن هو معهم فبرأهم دونه لينبه عليه حنث**) لقيام ذلك مقام الإخبار به أو الغمز عليه (**إن لم ينو**) حالف (**حقيقة النطق أو الغمز**) فإن نواهما فلا حنث بذلك لأنه لم يفعل ما حلف عليه (و) من حلف (**ليتزوجن يبر بعقد**) نكاح (**صحيح**) لا فاسد ، لأن الزوجة لا تحل به فوجوده كعدمه (و) إن حلف (**ليتزوجن عليها**) أي على زوجته (**ولا نية ولا سبب**) هيج يمينه (**يبر بدخوله بـ**) ـزوجته (**نظيرتها**) نصاً ، لأن ظاهر اليمين قصد إغارتها بذلك والتضييق عليها في حقوقها من قسم وغيره وذلك لا يحصل بدون من يساويها في حق القسم والنفقة ، ولا يجب ذلك إلا بالدخول فلا يحصل مقصود اليمين بدونه (أو) بدخوله (**بمن تغمها أو تتأذى بها**) ظاهره وإن لم تكن نظيرتها واعتبر في الروضة حتى في الجهاز ، ولم يذكر دخولاً (و) إن حلف لامرأته (**ليطلقن ضرتها فطلقها**) طلاقاً (**رجعياً بر**) لأنه طلقها (و) من حلف (**لا يكلمها هجراً فوطئها حنث**) لزوال الهجر به ويزول أيضاً بالسلام (و) إن حلف (**لا يأكل تمراً لحلاوته حنث بكل حلو بخلاف اعتقته**) لأنه أسود أو لسواده فيعتق وحده ، لأن العلة وهي السواد لا تطرد في كل من يعتق فقد يكون العتيق أبيض بخلاف العلة في التمر وهي الحلاوة لاطرادها في كل حلو يؤكل وقال القاضي وأبو خطاب لأن علته يجوز أن تنتقض . وقوله : لا يطرد (أو) أي وبخلاف قوله لوكيله (**أعتقه**) أي عبدي فلاناً (**لأنه أسود أو لسواده فلا يتجاوزه**) بالعتق لجواز المناقضة عليه والبذا (**وإن قال**) لشخص (**إذا أمرتك بشيء لعلة فقس عليه كل شيء من مالي وجدت فيه تلك العلة ثم قال أعتق عبدي فلاناً ، لأنه أسود صح أن يعتق كل عبد له أسود**) وهو نظير قول صاحب الشرع ، لأنه تعبدنا بالقياس (و) إن حلف لشخص (**لا يعطي فلاناً إبرة يريد عدم تعديه فأعطاه سكيناً حنث**) لأن المعنى منعه من إعطائه ما يتعدى به ، وقد وجد بإعطاء

السكين (و)إن حلف (**لا يكلم زيداً لشربه الخمر فكلمه وقد تركه**) أي شرب الخمر (**لم يحنث**) لدلالة الحال على أن المراد ما دام يشربه وقد انقطع ذلك (**ولا يقبل تعليل بكذب**) لأن وجوده كعدمه (**فمن قال لقنه وهو**) أي قنه (**أكبر منه أنت حر لأنك ابني ونحوه**) كأن كان أصغر منه ، فقال له أنت حر لأنك أبي (**أو**) قال (**لامرأته**) وهي أصغر منه : أنت (**طالق لأنك جدتي وقعا**) أي العتق والطلاق لصدورهما من أهلهما في محلهما .

فصل فإن عدم ذلك

أي ما تقدم ذكره من النية والسبب (**رجع إلى التعيين**) لأنه أبلغ من دلالة الاسم على مسماه لنفيه الإبهام بالكلية (**فمن حلف لا يدخل دار فلان هذه فدخلها وقد باعها أو**) دخلها (**وهي فضاء أو**) وهي (**مسجد أو**) وهي (**حمام أو لا لبست هذا القميص فلبسه وهو رداء أو**) لبسه وهو (**عمامة أو**) وهو (**سراويل**) حنث (**أو**) حلف (**لا كلمت هذا الصبي فصار شيخاً أو**) حلف لا كلمت (**امرأة فلان هذه أو**) حلف لا كلمت (**عبد**) أي عبده فلان هذا (**أو**) حلف لا كلمت (**صديقه هذا فزال ذلك**) بأن بانت الزوجة وزال ملكه للعبد وصداقته للمعين (**ثم كلمهم**) حنث (**أو**) حلف (**لا أكلت لحم هذا الحمل**) بفتح الحاء المهملة والميم (**فصار كبشاً أو**) حلف لا أكلت (**هذا الرطب فصار تمراً أو**) صار (**دبساً أو خلا أو**) حلف لا أكلت (**هذا اللبن فصار جبناً ونحوه**) بأن صار أقطا (**ثم أكله ولا نية له ولا سبب**) يخص الحالة الأولى (**حنث**) لبقاء عين المحلوف عليه كحلفه لا لبست هذا الغزل فصار ثوباً (**كقوله**) والله لا دخلت (**دار فلان فقط**) أي ولم يقل هذه (**أو**) أي وكقوله لا أكلت هذا (**التمر الحديث فعتق أو**) لا كلمت (**هذا الرجل الصحيح فمرض** : **وكالسفينة**) إذا حلف لا يدخلها (**فتنقض ثم تعاد**) ويدخلها (**وكالبيضة**) إذا حلف لا يأكلها (**فتصير فرخاً**) فيأكله وكذا لو حلف لا كلمت صاحب الطيلسان فكلمه بعد بيعه(**أو حلف**

ليأكلن من هذه البيضة أو التفاحة فعمل منها) أي التفاحة (شراباً أو) عمل بالبيضة (ناطفاً فأكله بر) لما تقدم من أن التعيين أبلغ من دلالة الاسم على المسمى (وكهاتين) أي البيضة والتفاحة (نحوهما) فمن حلف ليدخلن دار فلان هذه فعملت مسجداً أو حماماً ودخلها بر .

فصل فان عدم ذلك

أي ما تقدم من النية والسبب والتعيين (رجع) في اليمين (إلى ما يتناوله الاسم لأنه مقتضاه) ولا صارف عنه (ويقدم) عند الإطلاق إذا اختلفت الأسماء (شرعي فعرفي فلغوي) فإن لم تختلف بأن لم يكن له إلا مسمى واحد كسماء وأرض ورجل وإنسان ونحوها انصرف اليمين إلى مسماه بلا خلاف (ثم) الاسم (الشرعي ماله موضوع شرعاً وموضوع لغة كالصلاة والزكاة والصوم والحج ونحو ذلك) كالعمرة والوضوء والبيع (فاليمين المطلقة) على فعل شيء من ذلك أو تركه (تنصرف إلى الموضوع الشرعي) لأنه المبادر للفهم عند الإطلاق ولذلك حمل عليه كلام الشارع حيث لا صارف (ويتناول الصحيح منه) أي من الموضوع الشرعي بخلاف الفاسد لأنه ممنوع منه شرعاً (فمن حلف لا ينكح أو) حلف لا (يبيع أو) حلف لا (يشتري والشركة) شراء (والتولية) شراء (والسلم) شراء (والصلح على مال شراء فعقد عقداً فاسداً) من بيع أو نكاح أو شراء (لم يحنث) لأن الاسم لا يتناول الفاسد لقوله تعالى : ﴿ وأحل الله البيع ﴾ وإنما أحل الصحيح منه وكذا النكاح وغيره (لا إن حلف لا يحج فحج حجاً فاسداً) فيحنث وكذا لو حلف لا يعتمر فاعتمر عمرة فاسدة حنث بخلاف سائر العبادات لوجوب المضي في فاسدهما وكونه كالصحيح فيما يحل ويحرم ويلزم من فدية ويحنث من حلف لا يبيع أو يشتري ففعل ولو بشرط خيار لأنه بيع صحيح كاللازم (ولو قيد) حالف (يمينه بممتنع الصحة كـ) من حلف (لا يبيع الخمر أو) لا يبيع (الخمر أو قال لامرأته إن سرقت مني شيئاً وبعتنيه) فأنت طالق (أو) قال لها (إن طلقت فلانة الأجنبية فانت طالق ففعلت) أي سرقت منه شيئاً فباعته إياه (أو فعل) هو بأن باع الخمر أو الحر أو قال لأجنبية أنت طالق (حنث بصورة ذلك) لتعذر الصحيح فتنصرف اليمين

إلى ما كان على صورته كالحقيقة إذا تعذرت بحمل اللفظ على مجازه وكما لو كانت يمينه ما باع الخمر أو الحر أو طلق الأجنبية (**ومن حلف لا يحج أو**) حلف (**لا يعتمر حنث**) حالف لا يحج (**بإحرام به أو**) أي وحنث حالف لا يعتمر بإحرام (**بها**) لأنه يسمى حاجاً أو معتمراً بمجرد الإحرام (**و**) من حلف (**لا يصوم**) حنث (**بشروع صحيح**) في الصوم لأنه يسمى صائماً بالشروع فيه ولو نفلا بنية من النهار حيث لم يأت بمناف فاذا صام يوماً تبينا أنه حنث منذ شرع فلو كان حلفه بطلاق وولدت بعده انقضت عدتها وان كان حلفه بطلاق بائن وماتت في أثناء ذلك اليوم لم يرثها . قلت فان مات هو أو بطل الصوم فلا حنث لتبين ان لا صوم فان كان حال حلفه لا يصوم أو يحج ونحوه صائماً أو حاجاً فاستدامه حنث كما يأتي خلافاً لما في الاقناع (**و**) من حلف (**لا يصلي**) حنث (**بالتكبير**) أي تكبيرة الاحرام (**ولو على جنازة**) لدخولها في عموم الصلاة بخلاف الطلاق و (**لا**) يحنث (**من حلف لا يصوم صوماً حتى يصوم يوماً أو**) حلف (**لا يصلي صلاة حتى يفرغ مما يقع عليه اسمها**) أي الصلاة وهو ركعة لأنه لما قال صوماً أو صلاة اعتبر فعل صوم شرعي أو صلاة كذلك وأقلهما ما ذكر (كـ)ـما لو حلف (**ليفعلن**) كذا وليصومن أو ليصلين فلا يبرأ إلا بصوم يوم أو صلاة ركعة (**و**) من حلف (**ليبيعن كذا فباعه بعرض أو نسيئة بر**) لأنه بيع (**و**) من حلف (**لا يهب أو**) حلف لا (**يهدي أو**) حلف لا (**يوصي أو**) لا (**يتصدق أو**) لا (**يعير حنث بفعله**) أي إيجابه لذلك لأن هذه الأشياء لا عوض فيها فمسماها الإيجاب فقط وأما القبول فشرط لنقل الملك وليس هو من السبب ويشهد للوصية قوله تعالى : ﴿ **كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية** ﴾ الآية فانه إنما أريد الايجاب دون القبول والهبة ونحوها في معناها بجامع عدم العوض و (**لا**) يحنث (**ان حلف لا يبيع**) فلاناً (**أو**) لا (**يؤجر**) فلاناً (**أو**) لا (**يزوج فلاناً حتى يقبل فلان**) لأنه لا يكون بيعاً ولا إجارة ولا تزويجاً إلا بعد القبول (**و**) من حلف (**لا يهب زيداً**) شيئاً (**فاهدى إليه**) شيئاً (**أو باعه شيئاً وحاباه)** فيه (**أو وقف**) عليه (**أو تصدق عليه صدقة تطوع حنث**) لأن ذلك كله من أنواع الهبة و (**لا**) يحنث

(**إن كانت**) الصدقة التي تصدق بها عليه (**واجبة**) كالزكاة (**أو**) كانت (**من نذر أو كفارة أو ضيفه القدر الواجب**) من ضيافة فلا حنث لأن ذلك حق الله تعالى فلا يسمى هبة (**أو أبراه**) من دين له عليه فلا حنث لأن الهبة تمليك عين وليس له إلا دين في ذمته (**أو أعاره أو وصى له**) فلا حنث لأن الإعارة إباحة لا تمليك والوصية تمليك بعد الموت والهبة تمليك في الحياة فهما غيران (**أو حلف لا يتصدق عليه فوهبه**) فلا يحنث لأن الصدقة نوع خاص من الهبة ولا يحنث حالف على نوع بفعل نوع آخر ولذلك لم يلزم من تحريم الصدقة على النبي ﷺ تحريم الهبة والعطية (**أو**) حلف (**لا يتصدق فاطعم عياله**) لأنه لا يسمى صدقة عرفاً واطلاق اسم الصدقة عليه في الخبر باعتبار ترتب الثواب عليه كالصدقة (**وان نذر أن يهب له**)أي فلان شيئاً (**بر بالايجاب**) للهبة سواء قبل الموهوب له أولا (**كيمينه**) أي كما لو حلف ليهبن له فأوجب له الهبة فإنه يبر مطلقاً لما تقدم .

فصل والاسم العرفي

ما اشتهر مجازه حتى غلب على حقيقته (**كالراوية**) حقيقة في الجمل يستسقى عليه وعرفا للمزادة (**و**) كـ(**ـالظعينة**) حقيقة الناقة يظعن عليها وعرفا المرأة في الهودج (**و**) كـ(**ـالدابة**) حقيقة مادب ودرج وعرفا الخيل والبغال والحمير (**و**) كـ(**ـالغائط**) حقيقة المكان المطمئن من الأرض وعرفا الخارج المستقذر (**و**) كـ(**ـالعذرة**) حقيقة فناء الدار وعرفا الغائط (**ونحوه**) أي ما ذكر مما غلب مجازه على حقيقته كالعيش (**وتتعلق اليمين**) فيه (**بالعرف دون الحقيقة**) لأنها صارت مهجورة فلا يعرفها أكثر الناس (**فمن حلف لا يأكل عيشاً حنث بأكل خبز**) لأنه المعروف فيه والعيش لغة الحياة (**و**) من حلف (**لا يطأ امرأته أو أمته حنث بجماعها**) أي المحلوف عليها لانصراف اللفظ إليه عرفاً وكذلك لو حلف على ترك وطء زوجته كان مولياً (**و**) من حلف (**لا يتسرى حنث بوطء أمته**) مطلقاً لأن التسري مأخوذ من السر وهو الوطء قال تعالى **﴿ولكن لا**

تواعدوهن سراً ﴾ وقال الشاعر :

الا زعمت بسباسة القوم أنني كبرت وأن لا يحسن السر أمثالي

ولا يعتبر الإنزال كسائر أحكام الوطء (و) من حلف (**لا يطأ داراً ولا يضع قدمه في دار حنث بدخولها راكباً وماشياً وحافياً ومنتعلاً**) كما لو حلف لا يدخلها لأن ظاهر الحال أن القصد امتناعه من دخولها و (**لا**) يحنث (**بدخول مقبرة**) لأنها لا تسمى داراً عرفاً (**و**) من حلف (**لا يركب أو**) لا (**يدخل بيتاً حنث**) من حلف لا يركب (**بركوب سفينة**) لأنه يسمى مركوباً لقوله تعالى : ﴿**وقال اركبوا فيها - فإذا ركبوا في الفلك**﴾ (و) حنث من حلف لا يدخل بيتاً بـ(**دخول مسجد**) لقوله تعالى : ﴿ **إن أول بيت وضع للناس - في بيوت أذن الله أن ترفع**﴾ (و) بدخول (**حمام**) لحديث « بئس البيت الحمام » رواه أبو داود وغيره (و) بدخول (**بيت شعر و**) بيت (**أدم وخيمة**) لقوله تعالى : ﴿ **وجعل لكم من جلود الأنعام بيوتاً** ﴾ الآية والخيمة في معنى بيت الشعر و (**لا**) يحنث (بـ)-دخول(**صفة دار ودهليز**) ها لأنه لا يسمى بيتاً لأنه ليس محل البيتوتة (و) ان حلف (**لا يضرب فلانة فخنقها أو نتف شعرها أو عضها حنث**) لوجود المقصود بالضرب وهو التألم وكذا لو حلف ليضربنها ففعل ذلك بر لكن إن كان العض تلذذاً لا يقصد التأليم فليس كالضرب حكماً فيهما (و) ان حلف (**لا يشم الريحان فشم ورداً أو بنفسجاً أو ياسميناً**) ولو يابساً حنث وكذا لو شم زنبقاً أو نسرينا أو نرجساً ونحوه من كل زهر طيب الرائحة وقال القاضي تختص يمينه بالريحان الفارسي لأنه مسماه عرفاً. قدمه في المقنع وجزم به الوجيز (أو) حلف (**لا يشم ورداً أو بنفسجاً فشم دهنهما أو ماء الورد**) حنث لأن الشم للرائحة دون الذات والرائحة موجودة في ذلك (أو) حلف (**لا يشم طيباً فشم نبتاً ريحه طيب**) كالخزامي حنث لطيب رائحته (أو) حلف (**لا يذوق شيئاً فازدرده ولو لم يدرك مذاقه حنث**) لأن الذوق عرفاً الأكل يقال ما ذقت لزيد طعاماً أي أكلت وظاهر المغنى لا قاله في الفروع.

(**تتمة**) قال ابن هشام في المغنى في أل الجنسية والله لا أتزوج النساء ولا ألبس الثياب

فصل والاسم اللغوي مالم يغلب مجازه

على حقيقته (**فمن حلف لا يأكل لحماً حنث بأكل**) لحم (**سمك و**) أكل (**لحم محرم**) كغير مأكول لدخوله في مسمى اللحم و (**لا**) يحنث (**بمرق لحم**) لأنه ليس لحماً (**ولا**) بأكل (**مخ وكبد وكلية وشحمها وشحم ترب**) بوزن فلس شحم رقيق يغشى المعاء وتقدم (**و**) لا بأكل (**كرش ومصران وطحال وقلب وألية ودماغ وقانصة وشحم وكارع ولحم رأس ولسان**) لأن مطلق اللحم لا يتناول شيئاً من ذلك بدليل ما لو وكل في شراء لحم فاشترى شيئاً من ذلك وبائع الرأس يسمى رآسا لا لحاماً وحديث « أحل لنا ميتتان ودمان يدل على أن الكبد والطحال ليسا بلحم وهذا مع الإطلاق فإن كان بنية أو سبب فكما تقدم (**الا بنية اجتناب الدسم**) فيحنث بذلك كله وكذا لو اقتضاه السبب (**و**) من حلف (**لا يأكل شحماً فأكل شحم الظهر أو الجنب أو**) أكل (**سمينهما أو الألية أو السنام حنث**) لأن الشحم ما يذوب من الحيوان بالنار وقد سمى الله تعالى ما على الظهر من ذلك شحماً بقوله « ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما إلا ما حملت ظهورهما » الآية والاستثناء معيار العموم و (**لا**) يحنث من حلف لا يأكل شحماً (**إن أكل لحماً أحمر**) وكذا لحم أبيض على ما في شرحه لكن صحح في تصحيح الفروع أنه يحنث ولا بكبد وطحال ورأس وكلية وقلب وقانصة ونحوها مما ليس بشحم (**و**) ان حلف (**لا يأكل لبناً فأكله ولو من صيد أو**) من (**آدمية حنث**) لأن الاسم يتناوله حقيقة وعرفا وسواء كان حليباً أو رائباً مائعاً أو جامداً قلت ولو محرماً كما تقدم في اللحم و (**لا**) يحنث من حلف لا يأكل لبناً (**إن أكل زبداً أو سمناً أو كشكاً أو مصلا أو جبنا أو أقطا أو نحوه**) مما يعمل من اللبن ويختص باسم لأنه لا يدخل في مسمى اللبن والمصل والمصلة ما سال من الأقط إذا طبخ ثم عصر قاله في القاموس والاقط بكسر القاف اللبن المجفف (**أو**) أي ولا يحنث من حلف (**لا يأكل زبداً أو**) لا يأكل (**سمناً فأكل الآخر ولم يظهر**

فيه طعمه) لأن لكل منهما اسماً يختص به فإن ظهر.فيه طعمه حنث (**أو**) أي ولا يحنث من حلف (**لا يأكلها**) أي الزبد والسمن (**فأكل لبناً**) لأنهما لا يدخلان في مسماه (و) من حلف (**لا يأكل رأساً ولا بيضاً حنث بأكل رأس طير و**) رأس (**سمك و**) رأس (**جراد وبيض ذلك**) لدخوله في مسمى الرأس والبيض (و) إن حلف (**لا يأكل من هذه البقرة لا يعم ولداً و**) لا (**لبناً**) لأنهما ليسا من أجزائها (و) إن حلف (**لا يأكل من هذا الدقيق فاستفه أو خبزه وأكله حنث**) لفعله ما حلف لا يفعله (و) إن حلف (**لا يأكل فاكهة حنث بأكل بطيخ**) لأنه ينضج ويحلو ويتفكه به فيدخل في مسمى الفاكهة وسواء الاصفر وغيره (و) بأكل (**كل ثمر شجر غير بري**) كبلح وعنب ورمان وتفاح وكمثري وخوخ ومشمش وسفرجل وتوت وتين وموز واترج وجميز وعطف النخل والرمان على الفاكهة في قوله تعالى : ﴿ **فيهما فاكهة ونخل ورمان** ﴾ للتشريف ولا للمغايرة كقوله ﴿ **من كان عدواً لله وملائكته ورسله وجبريل وميكال** ﴾ (و)ـلو كان ثمر الشجر غير البري (**يابساً كصنوبر وعناب وجوز ولوز وبندق وفستق وتمر وتوت وزبيب وتين ومشمش وإجاص**) بكسر الهمزة وتشديد الجيم (**ونحوها**) لأن يبس ذلك لا يخرجه عن كونه فاكهة و (**لا**) يحنث بأكل (**قثاء وخيار**) لأنهما من الخضر لا الفاكهة (و) لا بأكل (**زيتون**) لأن المقصود زيته ولا يتفكه به (و) لا بأكل (**بلوط**) لأنه إنما يؤكل للمجاعة أو التداوي لا للتفكه (و) لا بأكل (**بطم**) لأنه في معنى الزيتون (و) لا بأكل (**زعرور**) بضم الزاي (**أحمر**) بخلاف الأبيض (و) لا بأكل (**آس**) أي مرسين (**وسائر ثمر شجر بري لا يستطاب**) كالقيقب والعفص بخلاف الخرنوب (و) لا بأكل (**قرع وباذنجان**) ونحو كرنب لأنه من الخضر (**ولا**) بأكل (**ما يكون بالأرض كجزر ولفت وفجل وقلقاس ونحوه**) ككمأة أو سوطل لأنه لا يسمى فاكهة (و) من حلف (**لا يأكل رطباً أو**) لا يأكل (**بسراً فأكل مذنباً**) بكسر النون المشددة أي ما بدا الارطاب فيه من ذنبه (**حنث**) لأن فيه بسراً ورطباً و (**لا**) يحنث (**إن أكل تمراً**) لأنه لم يأكل بسراً ولا رطباً (**أو**) أي ولا يحنث إن (**حلف لا يأكل رطباً أو بسراً فأكل الآخر**) لأنه لم يأت المحلوف عليه (**ولا**) يحنث من حلف لا

(**يأكل تمراً فأكل رطباً أو بسراً أو دبساً أو ناطفاً**) معمولين من التمر لأنه لم يأكل تمراً (و) إن حلف (**لا يأكل ادما حنث بأكل بيض وشوي وجبن وملح وتمر**) لحديث يوسف بن أبي عبد الله بن سلام « قال رأيت رسول الله ﷺ وضع تمرة على كسرة وقال هذه إدام هذه » رواه أبو داود وعنه ﷺ « سيد الأدم اللحم » وقال « سيد إدامكم اللحم » رواه ابن ماجة (و) أكل (**زيتون ولبن وخل وكل مصطبغ به**) أي ما جرت العادة بأكل الخبز به كالعسل والزيت والسمن لحديث « ائتدموا بالزيت وادهنوا به فإنه من شجرة مباركة » رواه ابن ماجه وعنه ﷺ « نعم الادم الخل » والباقي في معناه (و) ان حلف (**لا يأكل قوتاً حنث بأكل خبز وتمر وزبيب وتين ولحم ولبن وكل ما تبقى معه البنية**) لأن كلا من هذه يقتات في بعض البلاد وكذا إن أكل سويقاً أو سف دقيقاً لأنه يقتات وكذا حب يقتات خبزه لحديث إنه كان يدخر قوت عياله سنة وإنما كان يدخر الحب (و) إن حلف (**لا يأكل طعاماً ما حنث بـ**) ـاستعمال (**كل ما يؤكل ويشرب**) من قوت وأدم وحلوى وفاكهة وجامد ومائع قال الله تعالى : ﴿ **كل الطعام كان حلا لبني إسرائيل إلا ما حرم إسرائيل على نفسه**﴾ الآية وقال ﷺ « لا أعلم ما يجزي عن الطعام والشراب إلا اللبن » رواه ابن ماجه و (**لا**) يحنث (**بـ**)ـشرب (**ماء ودواء و**) لا يأكل (**ورق شجر وتراب ونحوها**) كنشارة خشب لأن اسم الطعام لا يتناوله عرفاً (و) إن حلف (**لا يشرب ماء حنث بماء ملح و**) ماء (**نجس**) لأنه ماء (**لا**) يشرب(**جلاب**) لأنه ليس بماء (و) إن حلف (**لا يتغدى فأكل بعد الزوال أو**) حلف (**لا يتعشى فأكل بعد نصف الليل أو**) حلف (**لا يتسحر فأكل قبله**) أي قبل نصف الليل (**لم يحنث**) حيث لا نية ، لأن الغداء مأخوذ من الغدوة وهي من طلوع الفجر إلى الزوال والعشاء من العشى وهو من الزوال إلى نصف الليل والسحور من السحر وهو من نصف الليل إلى طلوع الفجر والغداء والعشاء أن يأكل أكثر من نصف شبعه والأكلة ما يعده الناس أكلة وبالضم اللقمة (**ومن أكل ما حلف لا يأكله مستهلكاً في غيره كسمن**) حلف لا يأكله (**فأكله في بيض أو**) حلف (**لا يأكل بيضاً فأكله ناطفاً أو**) حلف (**لا يأكل شعيراً فأكل حنطة فيها حبات شعير لم يحنث**) لأن ما أكله لا يسمى سمناً ولا بيضاً والحنطة فيها

شعير لا تسمى شعيراً (**إلا إذا ظهر طعم شيء من محلوف عليه**) كظهور طعم السمن في الخبيص أو البيض في الناطف أو الشعير في الحنطة فيحنث (و) من حلف (**لا يأكل سويقاً أو**) لا يأكل هذا (**السويق فشربه أو**) حلف (**لا يشربه فأكله حنث**) لأن اليمن على ترك أكل شيء أو شربه يقصد بها عرفاً اجتنابه كقوله تعالى : ﴿ **إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً** ﴾ وقول الطبيب للمريض لا تأكل عسلاً (و) إن حلف عن شيء (**لا يطعمه حنث بأكله وشربه ومصه**) لأن الطعم كما يتناول الأكل يتناول الشرب لقوله تعالى : ﴿ **فمن شرب منه فليس مني ومن لم يطعمه فإنه مني** ﴾ والمص لا يخلو عن كونه أكلاً أو شرباً و (**لا**) يحنث من حلف لا يطعمه (**بذوقه**) لأنه لا يجاوز اللسان فليس طعماً بخلاف الأكل والشرب فيجاوزان الحلق (و) إن حلف (**لا يأكل أو**) حلف (**لا يشرب أو**) حلف (**لا يفعلهما**) أي لا يأكل ولا يشرب (**لم يحنث بمص قصب سكر و**) مص (**رمان**) لأنه ليس أكلاً ولا شرباً عرفا (**ولا**) يحنث (**ببلع ذوب سكر في فيه بحلفه لا يأكل سكراً**) لأنه في معنى مص القصب (و) إن حلف (**لا يأكل مائعاً فأكله بخبز**) حنث لأنه يسمى أكلاً لحديث «كلوا الزيت وادهنوا به» (**أو**) حلف (**لا يشرب من النهر أو**) حلف (**لا يشرب من البئر فاغترف**) من أحدهما (**بإناء وشرب**) منه (**حنث**) لأنهما ليسا آلة شرب عادة بل الشرب منهما عرفا بالاغتراف باليد أو الإناء و (**لا**) يحنث (**إن حلف لا يشرب من الكوز فصب منه في إناء وشربه**) لأن الكوز آلة شرب فالشرب منه حقيقة الكرع فيه ولم يوجد (و) من حلف (**لا يأكل من هذه الشجرة حنث بثمرتها**) إذا أكلها فقط دون ورقها ونحوه لأنها التي تتبادر للذهن فاختص اليمين بها (**ولو لقطها من تحتها**)أو أكلها في إناء لأنها من الشجرة .

فصل ومن حلف لا يلبس شيئاً

فلبس ثوباً أو درعاً أو جوشناً ، أو قلنسوة أو عمامة (**أو خفاً أو نعلاً حنث**) لأنه ملبوس حقيقة وعرفاً كالثياب ، وقيل لابن عمر إنك تلبس هذه النعال . قال « إني رأيت رسول الله ﷺ يلبسها » لكن إن أدخل يده في الخف أو النعل لم يحنث لأنه لا يعد لبساً عرفا (و) من حلف (**لا يلبس ثوباً حنث كيف لبسه ولو تعمم به أو ارتدى**

بسراويل) حلف لا يلبسها (**أو اتزر بقميص**) حلف لا يلبسه لأنه لبسه.و (**لا**) **يحنث** (**بطيه وتركه على رأسه**) مطوياً (**ولا بنومه عليه أو تدثره**) أي جعله دثاراً أو التحافه (**به**) لأنه لا يسمى لبساً (**ولا يلبس قميصاً فارتدى به**) بأن جعله مكان الرداء حنث ، لأن المرتدي لابس و (**لا**) **يحنث** (**أن اتزر به**) أي جعله مكان الإزار (**و**) من حلف (**لا يلبس حلياً فلبس حلية ذهب أو فضة أو جوهر أو**) لبس (**منطقة محلاة**) بذلك (**أو**) لبس (**خاتماً**) من ذهب أو فضة (**ولو في غير خنصر أو**) فلبس (**دراهم أو دنانير في مرسلة**) أو مخنقة من لؤلؤ أو جوهر ولا (**حنث**) لقوله تعالى : ﴿ **ومن كل تأكلون لحماً طرياً وتستخرجون حلية تلبسونها ـ يحلون فيها من أساور من ذهب ولؤلؤاً** ﴾ ولأن الفضة حلي إذا كانت سواراً أو خلخالاً ، فكذا إذا كانت خاتماً ، ولأن اللؤلؤ والجوهر حلي مع غيره فكان حلياً وحده كالذهب و (**لا**) **يحنث** من حلف لا يلبس حلياً إن لبس (**عقيقاً أو سبجاً أو حريراً**) لأنه لا يسمى حلية كحرز الزجاج (**ولا إن حلف لا يلبس قلنسوة فلبسها في رجله**) لأنه ليس لابساً لها (**و**) من حلف (**لا يدخل دار فلان أو**) حلف (**لا يركب دابته أو**) حلف (**لا يلبس ثوبه حنث بما جعله**) فلان (**لعبده**) من دار ودابة وثوب لأنه ملك سيده (**أو**) بما (**أجره**) فلان من هذه (**أو استأجره**) منها لبقاء ملكه للمؤجر ولملكه منافع ما استأجره و (**لا**) **يحنث** (**بما استعاره**) فلان من هذه لأنه لا يملك منافعه بل الإعارة إباحة بخلاف الإجارة (**و**) إن حلف (**لا يدخل مسكنه**) أي فلان (**حنث بمستأجر**) يسكنه (**و**) بـ (**مستعار**) يسكنه (**وبمغصوب يسكنه**) لأنه مسكنه و (**لا**) **يحنث** (**بـ**) دخول (**ملكه الذي لا يسكنه**) لأنه إنما حلف على مسكنه وليس هذا مسكناً له (**وإن قال**) والله لا أدخل (**ملكه لم يحنث بـ**) دخول (**مستأجر**) ولا مستعار ، لأنه ليس ملكاً له (**و**) إن حلف (**لا يركب دابة عبد فلان حنث**) بركوب (**ما جعل**) من الدواب (**برسمه**) أي **العبد** لاختصاصه به (**كـ**) حنثه بـ (**حلفه لا يركب رحل هذه الدابة أو لا يبيعه**) إذا ركب أو باع ما جعل رحلاً لها (**و**) إن حلف (**لا يدخل**) داراً معينة فدخل سطحها (**حنث**) لأن الهواء تابع للقرار فلذلك صح الاعتكاف بسطح المسجد ومنع منه نحو حائض (**أو**) حلف

(**لا يدخل بابها فحول**) الباب (**ودخله حنث**) لأن المحدث هو بابها و (**لا**) يحنث (**إن دخل طاق الباب**) لأن الدار عرفاً ما يغلق عليه بابها فطاق الباب خارج عن ذلك فليس منها (**أو وقف على حائطها**) فلا يحنث لأنه لا يسمى دخولاً كما لو تعلق بغصن شجرة خارج الدار وأصلها بها (و) إن حلف (**لا يكلم إنساناً حنث بكلام كل انسان**) ذكراً أو أنثى صغيراً وكبيراً حراً ورقيقاً لأنه نكرة في سياق النفي فيعم (**حتى بـ**) ـقوله له (**تنح أو اسكت**) وزجره بكل لفظ لأنه كلام فيدخل فيما حلف على عدمه و (**لا**) يحنث (**بسلام من صلاة صلاها إماماً**) نصاً لأنه قول مشروع في الصلاة كالتكبيرات (و) إن حلف (**لا كلمت زيداً فكاتبه أو راسله حنث**) لقوله تعالى : ﴿ **وما كان لبشر أن يكلمه الله إلا وحيا أو من وراء حجاب أو يرسل رسولاً** ﴾ وحديث «ما بين دفتي **المصحف كلام الله** »(**ما لم ينو**) حالف (**مشافهته**) بالكلام فلا يحنث بالمكاتبة ولا المراسلة لعدم المشافهة فيهما (**إلا إذا ارتج عليه**) أي المحلوف عليه أن لا يكلمه (**في صلاة ففتح**) حالف (**عليه**) وإن لم يكن إماماً له فلا يحنث لأنه كلام الله وليس كلام الآدميين قال أبو الوفاء : لو حلف لا يسمع كلام الله فسمع القرآن حنث إجماعاً (و) إن حلف (**لا بدأته بكلام فتكلما معاً لم يحنث**) لأنه لم يبدأه به حيث لم يتقدمه به (و) إن حلف (**لا كلمته**) أي فلاناً (**حتى يكلمني أو**) حتى (**يبدأني بكلام فتكلما معاً حنث**) لمخالفته ما حلف عليه (و) إن حلف (**لا كلمته**) أي فلاناً (**حينا أو**) حلف لا كلمته (**الزمان ولا نية**) لحالف (**تخص قدراً معيناً منه فـ**) ـالمدة (**ستة أشهر**) نص عليه في الأولى لقول ابن عباس في قوله تعالى : ﴿ **تؤتى أكلها كل حين** ﴾ إنه ستة أشهر . وقاله عكرمة وسعيد بن جبير وأبو عبيد والزمان معرفاً في معناه (و) إن حلف لا كلمت زيداً (**زمناً أو أمداً أو دهراً أو بعيداً أو ملياً أو عمراً أو طويلاً أو حقباً أو وقتاً فأقل زمان**) لأن هذه الأشياء لا حد لها لغة ولا عرفاً ، بل تقع على القليل والكثير فوجب حملها على أقل ما يتناوله الاسم وقد يكون البعيد قريباً بالنسبة إلى ما هو أبعد منه وبالعكس ، ولا يجوز التخصيص بالتحكم (و) إن حلف لا كلمته (**العمر**) معرفاً (**أو**) حلف لا كلمته (**الأبد**) معرفاً (**أو**) حلف لا كلمته (**الدهر**) معرفاً (فـ) ـذلك (**كل الزمان**) حملا

لأل على الاستغراق لتبادره والحقب معرفاً ثمانون سنة جزم به جمع (و) إن حلف لا كلمته (**أشهرا أو**) لا كلمته (**شهوراً أو**) لا كلمته (**أياماً فـ**) ـذلك (**ثلاثة**) أشهر في الأولين أو أيام في الأخيرة ، لأن الثلاثة أقل الجميع والزائد مشكوك فيه ، وإن عين بحلفه أياماً تبعها الليالي (و) إن حلف لا كلمته (**إلى الحصاد أو**) إلى (**الجذاذ فـ**) ـإنه تنتهي مدة حلفه (**إلى أول مدته**) أي الحصاد ، والجذاذ لأن إلى لانتهاء الغاية فلا تدخل مدتها في حلفه (و) إن حلف لا كلمت زيداً (**الحول فـ**) ـعدة حلفه حول (**كامل**) من اليمين (**لا تتمته**) إن حلف في أثناء حول لأنها ليست حولاً (و) إن حلف (**لا يتكلم فقرأ أو سبح أو ذكر الله تعالى أو قال لمن دق عليه الباب : أدخلوها بسلام آمنين . بقصد القرآن وتنبيهه له لم يحنث**) لأن الكلام عرفاً كلام الآدميين خاصة لحديث « إن الله يحدث من أمره ما يشاء ، وقد أحدث لا تتكلموا في الصلاة » وقال زيد ابن أرقم كنا نتكلم في الصلاة حتى نزل «وقوموا لله قانتين» فأمرنا بالسكوت ونهينا عن الكلام وقال تعالى : ﴿ **آيتك أن لا تكلم الناس ثلاثة أيام إلا رمزا ، واذكر ربك كثيراً وسبح بالعشي والإبكار** ﴾ ولأن ما لا يحنث به في الصلاة لا يحنث به خارجها (**وإن لم يقصد به**) أي بأدخلوها بسلام آمنين (**القرآن حنث**) وظاهره ولو أطلق لأنه إذن من كلام الآدميين (**وحقيقة الذكر ما نطق به**) وما لا ينطق به حديث نفس (و) إن حلف (**لا ملك له لم يحنث بدين**) له لاختصاص الملك بالأعيان المالية ، والدين إنما يتعين الملك فيما يقبضه منه (و) إن حلف (**لا مال له أو**) أنه (**لا يملك مالاً حنث بـ**) ـملك مال ولو (**غير زكوي وبدين**) له (**وضائع لم ييأس من عوده وبمغصوب**) لأن المال ما تناوله الناس عادة لطلب الربح من الميل من يد إلى يد ، وجانب إلى جانب سواء وجبت فيه زكاة أو لا لقول عمر : أصبت أرضاً بخيبر لم أصب مالاً قط هو أنفس عندي منه ، وفي الحديث « خير المال سكة مأبورة أو مهرة مأمورة » والسكة الطريقة من النخل المصطفة والتأبير التلقيح ، وقيل السكة سكة الحرث ، والدين مال تجب فيه الزكاة ويصح التصرف فيه بالإبراء والحوالة ونحوها ، والضائع والمغصوب الأصل بقاؤهما و (**لا**) يحنث من حلف لا مال له ، أو لا يملك مالا (**بمستأجر**) لأنه لا يسمى مالاً عرفاً إذ

لا يملك إلا منفعته (و) إن حلف (**ليضربنه بمائة فجمعها وضربه بها ضربة**) واحدة (**بر**) لأنه ضربه بالمائة و (**لا**) يبر (**إن حلف ليضربنه مائة**) فجمعها وضربه بها ضربة واحدة (**ولو آلمه**) بها لأن ظاهر يمينه أن يضربه مائة ضربة ليتكرر ألمه بتكرر الضرب بدليل أنه لو ضربه مائة بنحو عصاة واحدة بر ، ولأن الآلة هنا أقيمت مقام المصدر وانتصبت انتصابه فتعدد الضرب بتعددها .

فصل وإن حلف لا يلبس من غزلها

أي امرأة عينها (**وعليه منه**) فاستدامه حنث نصاً ، لأن استدامة اللبس لبس ولهذا وجبت الفدية على ذكر أحرم في مخيط واستدامه (**أو**) حلف (**لا يركب أو لا يلبس أو لا يقوم أو لا يقعد أو لا يسافر**) واستدام ذلك حنث لصحة أن يقال فعلت كذا يوماً (**أو**) حلف (**لا يطأ**) واستدام ذلك حنث لما سبق (**أو**) حلف (**لا يمسك**) شيئاً هو ماسكه واستدام حنث لوجود الإمساك ولذلك من أحرم وبيده المشاهدة صيد لزمه إرساله (**أو**) حلف (**لا يشارك**) واستدام الشركة حنث (**أو**) حلف (**لا يصوم**) واستدامه حنث لأنه يسمى صائماً (**أو**) حلف (**لا يحج**) أو يعتمر (**أو لا يطوف**) أو يسعى (**وهو كذلك**) أي متلبس بما حلف لا يفعله مما سبق ودام حنث (**أو**) حلف (**لا يدخل داراً وهو داخلها**) ودام حنث إذ استدامة المقام في ملك الغير كابتدائه في التحريم (**أو**) حلف على امرأة (**لا يضاجعها على فراش فضاجعته ودام**) حنث بالاستدامة كالابتداء (**أو**) حلف (**لا يدخل على فلان بيتاً فدخل فلان عليه**) بيتاً (**فأقام معه حنث**) قياساً على التي قبلها وكذلك فعل ينقضي ويتجدد بتجدد الزمان كالكتابة والخياطة والبناء إذا حلف لا يفعله واستدام حنث (**ما لم تكن**) لحالف (**نية**) كأن نوى لا يلبسن من غزلها غير ما هو لابسه أو غير هذا اليوم أو لا يسافر أو لا يطأ غير هذه المرة فيرجع إلى نيته فإن لم تكن فإلى سبب اليمين إن كان و (**لا**) يحنث (**إن حلف لا يتزوج أو**) لا (**يتطهر أو**) لا (**يتطيب فاستدام ذلك**) لأن اسم الفعل في هذه الثلاثة لا يطلق على مستديمها فلا يقال تزوجت أو تطهرت أو تطيبت شهراً بل منذ شهر لأن

فعلها انقضى ولا يتجدد بتجدد الزمان والباقي أثره ولم ينزل الشرع استدامة التزويج والتطيب منزلة ابتدائهما في الإحرام (و) إن حلف (**لا يسكن**) مع فلان (**أو لا يساكن فلاناً وهو ساكن**) معه (**أو مساكن**) له (**فأقام فوق زمن يمكنه الخروج فيه عادة نهاراً بنفسه وأهله ومتاعه المقصود**) حنث بالاستدامة (**ولو بنى بينه وبين فلان حاجزاً وهما متساكنان حنث**) لتساكنهما قبل انتهاء بناء الحاجز و (لا) يحنث (**إن أودع متاعه أو أعاره أو ملكه**) لغيره . قلت بلا حيلة (**أو لم يجد مسكناً**) ينتقل إليه (**أو**) لم يجد (**ما ينقله**) أي متاعه (**به أو أبت زوجته الخروج معه ولا يمكنه إجبارها ولا النقلة بدونها**) فأقام (**مع نية النقلة إذا قدر**) عليها (**أو أمكنته**) نقلة (**بدونها**) أي زوجته (**فخرج وحده**) لوجود مقدوره من النقلة (**أو كان بالدار حجرتان لكل حجرة**) أي مسكن (**منهما باب ومرفق**) أي مرحاض يختص بها (**فسكن كل واحد حجرة ولا نية**) لحالف تمنع ذلك (**ولا سبب**) ليمينه يقتضي منعه منه لم يحنث لأنه ليس مساكناً له بل وحده وإن كان بنية أو سبب رجع إليه (**ولا**) يحنث (**إن حلف على**) دار (**معينة لا ساكنته**) أي فلاناً (**بها وهما**) أي الحالف وفلان (**غير متساكنين**) عند حلف (**فبنيا بينهما**) أي الموضعين الذي يريد كل منهما أن يسكنه (**حائطاً وفتح كل**) منهما (**لنفسه باباً وسكناها**) لأنه لم يساكنه (و) إن حلف (**ليخرجن**) من هذه الدار (**أو**) حلف (**ليرحلن من**) هذه (**الدار أو**) حلف (**لا يأوى**) في هذه الدار (**أو**) حلف (**لا ينزل فيها**) فهو (كـ) ـحلفه (**لا يسكنها**) فيما تقدم تفصيله (**وكذا**) إن حلف ليخرجن أو ليرحلن من هذه البلد (**إلا أنه يبر بخروجه**) من البلد (**وحده إذا حلف ليخرجن منه**) أي البلد لأنه يصدق عليه أنه خرج منه إذن بخلاف الدار لأن صاحبها يخرج منها في اليوم مرات عادة فظاهر حاله أنه يريد غير ذلك المعتاد وعلم منه أنه لا يبر بخروجه وحده إذا حلف ليرحلن من البلد بل بأهله ومتاعه المقصود على ما تقدم في الدار (**ولا يحنث بعوده**) إلى الدار والبلد (**إذا حلف ليخرجن أو ليرحلن من الدار**) لا إن حلف لا يسكنها (**أو**) من (**البلد وخرج**) لأن يمينه انحلت بالخروج المحلوف عليه (**ما لم تكن**) له (**نية أو**) يكن هناك (**سبب**) يقتضي هجران ما حلف ليخرجن أو ليرحلن منه (**والسفر القصير سفر يبر به من حلف**

ليسافرن ويحنث به من حلف لا يسافر) لدخوله في مسمى السفر (وكذا النوم اليسير) فيبر به من حلف لينامن ويحنث به من حلف لا ينام (و) إن حلف (لا يسكن الدار) أو البلد (فدخلها أو كان فيها غير ساكن) كالزائر (فدام جلوسه لم يحنث) قال الشيخ تقي الدين الزيادة ليست بسكنى اتفاقاً ولو طالت مدتها (و) إن حلف (لا يدخل داراً) ونحوها (فحمل وأدخلها وأمكنه الامتناع فلم يمتنع) حنث لدخوله غير مكره كما لو حمل بأمره وإن لم يمكنه الامتناع لم يحنث نصاً لأن فعل المكره لا ينسب إليه ما لم يستدم بعد زوال الإكراه ومتى دخلها بعد اختيار حنث (أو) حلف (لا يستخدم رجلاً) مثلاً حراً أو عبداً (فخدمه) المحلوف عليه (وهو) أي الحالف (ساكت حنث) لأن إقراره على خدمته استخدام له ولهذا يقال فلان استخدم عبده إذا خدمه ولو بلا أمره .

فصل ومن حلف ليشربن هذا الماء غداً أو في غد

أو أطلق (أو) حلف (ليضربن غلامه غداً أو في غد أو أطلق) بأن لم يقل غداً ولا في غد (فتلف المحلوف عليه) أي الماء بأن أريق ونحوه والغلام بأن مات (قبل الغد أو فيه) أي الغد (قبل الشرب أو الضرب حنث حال تلفه) لأنه لم يفعل ما حلف على فعله في وقت بلا إكراه ولا نسيان ، وهو من أهل الحنث ، كما لو أتلفه باختياره ، وكما لو حلف ليحجن العلم فلم يقدر لمرض ونحوه . وكذا لو حلف ليفعلن كذا وأطلق وتلف قبل فعله لليأس من فعل المحلوف عليه و (لا) يحنث (وإن حن حالف) ليفعلن كذا غداً أو في غد (قبل الغد حتى خرج الغد) لأن المجنون ليس من أهل الحنث ، لأنه لا ينسب إليه فعل ولا ترك يعتد به (وإن أفاق) من جنونه (قبل خروجه) أي الغد (حيث أمكنه فعله) بأن أدرك جزء من الغد يسعه (أولاً) لأنه أدرك جزء يصح أن ينسب فيه إلى الحنث ويحكم بحنثه (من أول الغد) كما لو أفاق في أوله جزء لو لم يتسع للفعل، ثم جن بقيته و (لا) يحنث (ان مات) الحلف (قبل الغد أو أكره) على ترك شربه أو ضربه حتى خرج الغد (وإن قال) والله لأشربن هنا الماء ، أو لأضربن غلامي ونحوه (اليوم فأمكنه) فعل محلوف عليه بأن مضى بعد يمينه ما يتسع لفعله (فتلف)

محلوف عليه قبله (**حنث عقبه**) لليأس من فعله بتلفه ، ومفهومه أنه إن تلف قبل تمكنه من فعله لا حنث . وظاهر الإقناع يحنث (**ولا يبر**) من حلف ليضربنه غداً أو في غد ، أو يوم كذا (**بضربه قبل وقت عينه**) لأنه لم يفعل ما حلف عليه في وقته المعين له كمن حلف ليصومن يوم الخميس فصام يوماً قبله . و (**لا**) يبر بضربه (**ميتاً**) لأن اليمين انما تنصرف إلى ضربه حياً تأليماً له (**و**) لهذا (**لا**) يبر (**بضرب لا يؤلم**) المضروب (**ويبر**) الحالف (**بضربه مجنوناً**) حال من المفعول لأنه يتألم بالضرب كالعاقل (**و**) إن حلف لرب حق (**ليقضينه حقه غداً فأبرأه**) رب الحق (**اليوم**) لم يحنث لأنه منعه بابرائه من قضائه أشبه المكره ، والظاهر أن مقصود اليمين البراءة إليه في الغد وقد حصلت (**أو أخذ**) رب الحق (**عنه عرضاً**) لحصول الإيفاء به كحصوله بجنس الحق (**أو منع**) الحالف (**منه**) أي من قضاء الحق (**كرهاً**) بأن أكره على عدم القضاء فلا يحنث كما لو حلف على ترك فعل أكره على فعله (**أو مات**) رب الحق (**فقضاه**) الحالف (**لورثته لم يحنث**) لقيام وارثه مقامه في القضاء كوكيله (**و**) إن حلف (**ليقضينه**) حقه (**عند رأس الهلال أو مع**) رأسه (**أو إلى رأسه . أو**) إلى (**استهلاله . أو عند**) رأس الشهر (**أو مع رأس الشهر فمحله**) أي القضاء الذي يبر به (**عند غروب الشمس من آخر الشهر**) فيبر بقضائه فيه (**ويحنث**) بقضائه (**بعده**) أي غروب الشمس من آخر الشهر لفوات ما حلف عليه (**ولا يضر فراغ تأخر كيله ووزنه وعده وذرعه**) لكثرته حين شرع من الغرب (**و**) لا يضر تأخر فراغ أكله (**إذا حلف ليأكلنه عند رأس الهلال ونحوه وشرع فيه إذا تأخر لكثرته**) لأنه غير مقصود عملاً بالعادة (**و**) ان حلف على غريمه (**لا أخذت حقك مني فأكره**) مدين (**على دفعه**) فأخذه غريمه حنث (**أو أخذه**) أي الحق (**حاكم فدفعه لي غريمه فأخذه**) غريمه (**حنث**) الحالف نصاً (**كـ**) حلفه (**لا تأخذ حقك علي**) فأخذه لوجود ما حلف على تركه اختياراً وهو الأخذ (**لا إن أكره قابض**) على أخذ حقه لأنه لا ينسب اليه فعل الآخذ لأنه مكره عليه بلا حق (**ولا ان وضعه**) حالف (**بين يديه**) أي الغريم (**أو**) وضعه في (**حجره**) بفتح الحاء وكسرها ولم يأخذه لأنه لم يوجد المحلوف على تركه وهو الأخذ (**الا أن كانت يمينه لا أعطيكه**) فيحنث بوضعه بين

يديه أو في حجر ولأنه اعطى (**لبراءته**) أي من عليه الحق (**بمثل هذا**) الفعـل أي الوضع بين يديه أو في حجره (من **ثمن ومثمن وأجرة وزكاة**) ونحوها (**و**) ان حلف على مدينه (**لا فارقتني حتى استوفي حقي منك ففارق أحدهما الآخر**) طوعاً (**لا كرهاً قبل استيفاء**) حالف حقه (**حنث**) لأن المعنى لا حصل منا فرقة وقد حصلت طوعاً (**و**) ان حلف (**لا افترقنا أو لا فارقتك حتى استوفي حقي منك فهرب**) من عليه الحق منه حنث نصاً لحصول الفرقة بذلك (**أو فلسه حاكم وحكم عليه**) أي الحالف (**بفراقه**) ففارقه حنث لما تقدم (**أولا**) أي أولم يحكم عليه حاكم بفراقه (**ففارقه لعلمه بوجوب مفارقته**) لعسرته (**حنث**) لما سبق (**وكذا إن أبرأه**) الحالف من حقه ففارقه (**أو أذن له أن يفارقه**) ففارقه (**أو فارقه من غير إذن**) له في الفرقة فيحنث لما تقدم و (**لا**) يحنث (**إذا أكره**) على فراقه لأن فعلهما لا ينسب إلى واحد منهما (**أو قضاه بحقه عرضاً**) قبل فرقته لحصول الاستيفاء بأخذ العرض لحصوله بجنس الحق (**وفعل وكيله**) أي الحالف في كل ما تقدم ونظائره (كـ) ـفعله (هو) فلو حلف ليضربن غلامه وأمر من ضربه بر أو حلف لا يبيع ثوبه فوكل من يبيعه فباعه حنث لصحة إضافة الفعل إلى من فعل عنه كقوله تعالى : ﴿**ولا تحلقوا رؤوسكم**﴾ وقوله : ﴿**محلقين رؤوسكم**﴾ وإنما الحالق غيرهم وكذا « يا هامان ابن لي صرحا » ونحوه وهذا فيما تدخله النيابة بخلاف من حلف ليطأن أو ليأكلن أو ليشربن ونحوه (**وكذا لو حلف لا يبيع زيداً فباع من يعلم أنه يشتريه له**) فيحنث لقيام وكيل زيد مقامه فكأنه اشتراه بنفسه (**ولو توكل حالف لا يبيع ونحوه**) كلا يستأجر (**في بيع**) ونحوه وباع ونحوه بكونه وكيلاً (**لم يحنث**) لإضافة فعله إلى موكله دونه سواء (**أضافه لموكله**) بأن قال لمشتر بعتك هذا عن موكلي فلان ونحوه (**أو لا**) بأن لم يقل ذلك لأن العقد في نفس الأمر مضاف لموكله دونه . قلت إلا أن تكون نية أو سبب اليمين الامتناع من فعل ذلك لنفسه وغيره فيحنث إذن بذلك (**و**) إن حلف مدين (**لا فارقتك حتى أوفيك حقك فأبرىء**) مدين (**منه**) لم يحنث بفراقه لأنه لم يبق له حق يوفيه له (**أو أكره على فراقه**) ففارقه (**لم يحنث**) لأن فعل المكره لا ينسب إليه (**وإن كان الحق عيناً**) كعارية أو وديعة (**فوهبت له**) أي الغريم الحالف (**وقبل**) الهبة

(**حنث**) بفراقه لتركه الوفاء باختياره و (**لا**) يحنث (**ان أقبضها**) حالف لربها (**قبل**) الهبة ثم وهبه إياها ثم فارقه لحصول الوفاء (**وإن كان حلف**) من عليه أو عنده الحق (**لا أفارقك ولك قبلي حق فأبرىء**) من الدين (**أو وهب له**) الدين أو العين (**لم يحنث مطلقاً**) سواء أقبضه العين قبل الهبة أولا إذا لم يبق له حال الفرقة قبله حق (**وقدر الفراق ما عد عرفا**) فراقاً (كـ) ـفراق في خيار مجلس في (**بيع**) لأنه لم يحد له حد شرعاً فرجع فيه للعرف كالحرز والقبض (و) إن حلف (**لا يكفل ما لا يكفل بدنا وشرط البراءة**) من المال إن عجز عن إحضاره (**لم يحنث**) لأنه لم يكفل مالاً وعلم منه صحة ذلك الشرط فإن لم يشرط البراءة حنث لأنه يلزمه إذا عجز عن احضاره .

باب النذر

(**وهو**) لغة الإيجاب يقال نذر دم فلان أي أوجب قتله . وشرعا (**الزام مكلف مختار ولو**) كان (**كافراً بعبادة**) نصاً لحديث عمر « إني كنت نذرت في الجاهلية أن عتكف ليلة فقال ﷺ « أوف بنذرك » ولأن نذر العبادة ليس عبادة (**نفسه**) مفعول إلزام (**لله**) متعلق بالزام (**تعالى**) لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً « لا نذراً ، إلا فيما ابتغى به وجه الله » رواه أحمد وأبو داود (**بكل قول يدل عليه**) أي الإلزام فلا يختص بالله علي ونحوه ولا ينعقد بغير القول كالنكاح والطلاق (**شيئاً**) مفعول ثان لإلزام (**غير لازم بأصل الشرع**) كصدقة بدرهم، وعلى المذهب ينعقد في الواجب أيضاً ويأتي (**ولا محال**) بخلاف لله على أن أجمع بين الضدين فلا ينعقد . وأجمعوا على صحة النذر ولزوم الوفاء به في الجملة لقوله تعالى : ﴿**يوفون بالنذر**﴾ وليوفوا نذورهم . وحديث عائشة مرفوعاً من « نذر أن يطيع الله فليطعه . ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه » رواه الجماعة إلا مسالها (**فلا تكفي نيته**) أي الإلزام كاليمين (**وهو**) أي النذر (**مكروه**) لحديث « النذر (**لا يأتي بخير**) وإنما يستخرج به من البخيل » وقال ابن حامد وغيره (**لا يرد قضاء**) ولا يملك به شيئاً محدثاً . وقال تعالى : ﴿**وربك يخلق ما**

يشاء ، **ويختار ما كان لهم الخيرة﴾** وحرمه طائفة من أهل الحديث . ونقل عبد الله نهى عنه رسول الله ﷺ وظاهر ما سبق يصلي النفل كما هو لا ينذره ، ثم يصليه قاله في الفروع (**وينعقد**) النذر (**في واجب كلله علي صوم رمضان ونحوه**) كصلاة الظهر ، وعليه فكان الأولى إسقاط غير لازم بأصل الشرع من التعريف (**فيكفر**) ناذر (**إن لم يصمه**) أي ما نذره من الواجب (**كحلفه عليه**) بأن قال : والله لأصومن رمضان ثم لم يصمه فيكفر (**وعند الأكثر لا**) ينعقد النذر في واجب والتعريف عليه (كـ) ـما لا ينعقد بقوله (**لله علي صوم أمس ونحوه من المحال**) لأنه لا يتصور الوفاء به ولا كفارة فيه . وحديث عقبة بن عامر مرفوعاً « كفارة النذر كفارة اليمين » رواه مسلم فيما يمكن الوفاء به (**وأنواع**) نذر (**المنعقد ستة . أحدها**) النذر (**المطلق كـ**) ـقوله (**لله علي نذر أو إن فعلت كذا**) فلله علي نذر (**ولا نية**) له بشيء (**وفعله**) أي ما علق عليه نذره (**فـ**) ـعليه (**كفارة يمين**) لحديث عقبة بن عامر مرفوعاً كفارة يمين » كفارة النذر إن لم يسم رواه ابن ماجه والترمذي . وقال حسن صحيح غريب . النوع (**الثاني نذر لجاج وغضب وهو تعليقه**) أي النذر (**بشرط يقصد المنع من**) فعل (**شيء أو**) يقصد (**الحمل عليه**) فالأول (كـ) ـقوله (**إن كلمتك**)فعلي الحج أو العتق أو الصوم سنة أو مالي صدقة (**أو**) أي والثاني كقوله (**إن لم أخبرك**) بكذا (**فعلي الحج أو العتق أو صوم سنة أو مالي صدقة فيخير بين فعل**) ذلك (**وكفارة يمين**) لحديث عمر بن حصين « ان سمعت رسول الله ﷺ يقول : لا نذر في غضب وكفارته كفارة يمين » رواه سعيد ، ولأنها يمين فيخير فيها بين الأمرين كاليمين بالله تعالى (**ولا يضر قوله**) في نذر اللجاج والغضب (**على مذهب من يلزم بذلك**) المنذور كمالك (**أو**) قوله (**لا أقلد من يرى الكفارة ونحوه**) لأنه توكيد والشرع لا يتغير به (**ومن علق صدقة شيء ببيعه و**) علقها (**آخر بشرائه فاشتراه كفر كل واحد**) منهما (**كفارة يمين**) نصاً كما لو حلفا عليه وحنثا . النوع (**الثالث نذر**) فعل (**مباح كـ**) ـقوله (**لله علي أن ألبس ثوبي أو**) لله علي أن (**أركب دابتي فيخير أيضاً**) بين فعله وكفارة يمين ، كما لو حلف عليه . وروى أبو داود « أن امرأة أتت النبي ﷺ فقالت : إني نذرت أن أضرب على رأسك بالدف . فقال لها

رسول الله ﷺ : أوف بنذرك » النوع (**الرابع نذر**) فعل (**مكروه كـ**) ـنذر (**طلاق ونحوه**) كأكل ثوم وبصل (**فيسن أن يكفر ولا يفعله**) كما لو حلف عليه ، وأما منع زوجته إذا استأذنته إلى المسجد فتقدم أنه يكره . النوع (**الخامس نذر**) فعل (**معصية كشرب خمر وصوم يوم عيد أو**) يوم (**حيض أو أيام التشريق**) أو ترك واجب (**فيحرم الوفاء به**) لحديث « **ومن نذر أن يعصي الله فلا يعصه** » ، **ولأن المعصية لا تباح في حال** من الأحوال (**ويكفر من لم يفعله**) أن نذر المعصية كفارة يمين . روى نحوه ابن مسعود وابن عباس وعمران : ابن حصين وسمرة بن جندب كما لو حلف ليفعلنه ولم يفعله (**ويقضي**) من نذر صوماً محرماً (**غير**) صوم (**يوم حيض**) فمن نذر صوم يوم عيد أو أيام التشريق قضاها وكفر لأن المنع لمعنى في غيرها وهو كونه في ضيافة الله تعالى كنذر مريض صوم يوم يخالف عليه فينعقد نذره ويحرم صومه ، وكذا نذر صلاة في ثوب محرم بخلاف نذر صوم يوم حيض فلا ينعقد لأنه مناف للصوم لمعنى فيه كنذر صوم ليلة لأنها ليست محل صوم (**ومن نذر ذبح معصوم حتى نفسه فـ**) ـعليه (**كفارة**) يمـين فقط لحديث « **لا نذر في معصية وكفارته كفارة يمين** » رواه سعيد وكاليمين لحديث « النذر حلفة وكفارته كفارة يمين » (**وتتعدد**) كفارة على نذر ذبح ولده (**بتعدده**) ولأنه مفرد مضاف فيعم (**ما لم ينو**) بنذره ولداً (**معيناً**) بذبحه فتجزئه كفارة واحدة وهكذا في الإقناع وغيره مع قولهم بعده ، ولو كان المتروك خصالاً كثيرة أجزأته كفارة واحدة .

النوع (**السادس نذر تبر وكصلاة وصوم واعتكاف وصدقة**) مما لا يضره ولا عياله ولا غريمه (**وحج وعمرة**) وزيارة اخ في الله تعالى وعيادة مريض وشهود جنازة (**بقصد التقرب مطلقاً**) أي غير معلق (**بشرط أو علق بشرط**) وجود (**نعمة**) يرجوها (**أو دفع نقمة**) يخافها (**كـ**) ـقوله (**إن شفى الله مريضي أو سلم مالي**) **لأتصدقن بكذا** (**أو حلف بقصد التقرب كـ**) ـقوله (**والله لئن سلم مالي لأتصدقن بكذا ، فوجد شرطه لزمه**) الوفاء بنذره نصاً . وكذا إن طلعت الشمس أو قدم الحاج فلله علي كذا . ذكره في المستوعب لعموم حديث « **من نذر أن يطيع الله فليطعه** » رواه البخاري وذم تعالى الذين ينذرون ولا يوفون . فقال « **ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله**

لنصدقن ـ إلى قوله ـ بما أخلفوا الله ما وعدوه » ومن نذر طاعة وما ليس بطاعة لزمه فعل الطاعة فقط لحديث ابن عباس قال « بينما النبي ﷺ يخطب إذا هو برجل قائم فسأل عنه فقالوا أبو اسرائيل نذر أن يقوم في الشمس ولا يستظل ولا يتكلم ويصوم فقال النبي ﷺ : مروه فليجلس وليستظل وليتكلم وليتم صومه » رواه البخاري : ويكفر للمتروك كفارة واحدة ولو خصالاً كثيرة لأنه نذر واحد(**ويجوزاخراجه**) أي ما نذره من الصدقة وفعل ما نذره من الطاعة (**قبله**) أي قبل وجود ما علق عليه لوجود سببه وهو النذر كإخراج كفارة يمين قبل الحنث (**ولو نذر الصدقة من تسن له**) الصدقة (**بكل ماله أو بألف ونحوه**) من الاعداد (**وهو**) أي الالف ونحوه (**كل ماله بقصد القربة**) متعلق بنذر (**أجزأه ثلثه**) يوم نذره يتصدق به ولا كفارة نصاً لقوله ﷺ لأبي لبابة ابن عبد المنذر «يجزىء عنك الثلث» حين قال ان من توبتي أن أهجر دار قومي وأساكنك وأن أنخلع من مالي صدقة لله عز وجل ولرسوله . رواه أحمد فظاهر قوله ﷺ « يجزىء عنك الثلث » أن أبا لبابة أتى بما يقتضي ايجاب الصدقة على نفسه إذ الأجزاء غالباً إنما يستعمل في الواجبات ولو كان مخيراً بارادة الصدقة لما لزمه شيء يجزىء عنه بعضه (**و**) لو نذر الصدقة من تسن له بقصد القربة (**ببعض**) من ماله (**مسمى**) كنصفه أو ألف وهو بعض ماله (**لزمه**) ما سماه لأنه التزم ما لا يمنع منه شيء كسائر النذور (**وإن نوى**) بنذره الصدقة بماله شيئاً (**ثميناً**) من ماله (**أو**) نوى (**مالا دون مال أخذ بنيته**) كما لو حلف عليه ، فإن لم تسن له الصدقة بأن أضر بنفسه أو عياله وغريمه ونحوه مما ذكر في صدقة التطوع أو لم **يقصد** القربة بأن كان في لجاج أجزأته الكفارة (**وإن نذرها بمال ونيته ألف يخرج ما شاء**) من ماله ، لأن اسم المال يقع على القليل وما نواه زيادة عما تناوله الاسم والنذر لا يلزم بالنية (**فيصرفه للمساكين**) ويجزىء لواحد (**كـ**) ـنذر (**صدقة مطلقة**) فإن عينت لزيد مثلاً لزم دفعها إليه (**ولا يجزيه**) أي من نذر الصدقة بماله أو بعضه أو بمال (**إسقاط دين**) عن مدينه ولو فقيراً . قال أحمد لا يجزئه حتى يقبضه أي لأن الصدقة تمليك ، وهذا إسقاط كالزكاة (**ومن حلف**) لارددت سائلاً (**أو نذر لا رددت سائلاً فـ**) ـهو (**كمن حلف**) على الصدقة بماله (**أو نذر الصدقة بماله**) لأنه في معناه فيجزيه الصدقة بثلثه (**فإن لم يتحصل له**) أي الحالف أو الناذر من نحو كسبه (**إلا ما**

يحتاجه) لنفقته ونفقة عياله (**فـ**) ـعليه (**كفارة يمين**) لترك ما حلف عليه أو نـذره (**وإلا**) بأن تحصل له فوق ما يحتاجه (**تصدق بثلث الزائد**) عن حاجته (**وحبة بر ونحوها**) كأرزة وشعيرة (**ليست سؤال السائل**) اعتبار بالمقـاصد . قلت وحـديث « اتقوا النار ولو بشق تمرة » يدل على إجزاء نصف التمرة ونحوها فأكثر لا أقل (**و**) من قال (**إن ملكت مال فلان فعلي الصدقة به فملكه فـ**) ـهو (**كماله**) أي الناذر فيجزئه ثلثه (**ومن حلف فقال علي عتق رقبة**) لا فعلت كذا (**فحنث فـ**) ـعليه (**كفارة يمين**) كالحلف عليه بالله .

فصل ومن نذر صوم سنة معينة لم يدخل في نذره

شهر (**رمضان ويوما العيدين وأيام التشريق**) لأن رمضان لا يقبل صوم غيره وأيام النهي لا تقبل صوم النذر كالليل فلا كفارة بفطرها ولا قضاء لأنها لم تدخل في نذره (**وإن نذر صوم شهر معين**) كالمحرم (**فلم يصمه لعذر أو غيره فـ**)ـعليه (**القضاء**) لوجوبه بالنذر كرمضان (**متتابعاً**) لأنه أوجبه على نفسه كذلك بتعبيره بالشهر إذ القضاء يكون بصفة الأداء فيما يمكن (**و**) عليه (**كفارة يمين**) لفوات المحل (**وإن صام قبله**) أي الشهر المعين (**لم يجزئه**) كصوم شعبان عن رمضان الذي بعده (**وإن أفطر منه**) يوما فأكثر (**لغير عذر استأنف شهراً من يوم فطره**) لوجوب التتابع ولو بني على ما مضى لبطل التتابع (**وكفر**) لفوات المحل فيما يصومه بعد الشهر (**و**) ان أفطر منه يوماً فأكثر (**لعذر**) كمرض وسفر وحيض (**بنى**) على ما صامه (**وقضى ما أفطره متتابعاً متصلاً بتمامه وكفر**) لما تقدم (**وان جنه**) أي الشهر الذي نذر صومه (**كله لم يقضه**) ولا كفارة لعدم تكليفه فيه كرمضان (**وإن نذر صوم شهر وأطلق**) فلم يعينه (**لزمه التتابع**) لأن إطلاق الشهر يقتضيه سواء صام شهرا هلالياً أو ثلاثين يوماً بالعدد (**وإن قطعه**) أي الصوم (**بلا عذر استأنفه**) لئلا يفوت التتابع (**و**) إن قطعه لعذر يخـير (**بينه**) أي الاستئناف (**بلا كفارة**) لفعله المنذور على وجهه (**وبين البناء**) على مـا مضى (**ويتم ثلاثين**) يوماً (**ويكفر**) كما لو حلف عليه لأنه لم يأت بالمنذور على وجهه (**وكذا**) لو نذر صوم (**سنة في**) لزوم (**تتابع**) لما تقدم (**ويصوم**) من نذر صوم سنة (**إثني عشر شهراً سوى رمضان و**) سوى

(**أيام النهي**) أي يومي العيدين وأيام التشريق لانصراف نذره إلى صوم سنة كاملة بالنذر (**ولو شرط التتابع فيقضي**) عوض رمضان وأيام النهي (**و**) إن نذر صوم (**سنة من الآن أو**) نذر صوم سنة (**من وقت كذا فـ**)كنذر صوم سنة (**معينة**) فلا يدخل في نذره رمضان وأيام النهي فلا يقضيها ولا كفارة لأن تعيين أولها تعيين لها قال تعالى ﴿ **إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهراً** ﴾ فإذا عين أولها تعين أن يكون آخرها انتهاء الثاني عشر (**ومن نذر صوم الدهر لزمه**) كسائر النذور إذ جنس الصوم من حيث هو مشروع (**فان أفطر كفر فقط**) أي بلا قضاء (**بغير صوم**) لأن الزمن مستغرق للصوم المنذور وعلم منه انه لا يكفر بصوم لأنه لا يمكن التكفير به إلا بترك الصوم المنذور فتركه يوجب كفارة فيفضي ذلك إلى التسلسل وترك المنذور بالكلية وهذا أحد الوجهين ذكرهما الشارح (**ولا يدخل**) في نذر صوم الدهر (**رمضان و**) لا (**يوم نهي**) لما تقدم (**ويقضي فطره به**) أي برمضان لعذر أو غيره لوجوبه بأصل الشرع فيقدم على النذر كتقديم حجة الإسلام على المنذروة ويكفر بفطره برمضان لغير عذر لأنه سببه (**ويصام لظهار**) إذا عدم المظاهر الرقبة (**ونحوه**) كالوطء في نهار رمضان والقتل (**منه**) أي من الدهر المنذور صومه كقضاء رمضان (**ويكفر مع صوم ظهار ونحوه**) لأنه سببه (**وان نذر صوم يوم الخميس ونحوه**) كيوم الاثنين (**فوافق**) يوم نذره (**عيداً أو حيضاً أو نفاساً**) أو أيام تشريق أفطروجوباً لتحريم صومها (**وقضى**) نذره لانعقاد نذره ولم يفعله (**وكفر**) لفوات المحل كما لو لم يصمه لمرض (**وإن نذر صوم يوم يقدم فلان فقدم**) فلان (**ليلا فلا شيء عليه**) أي الناذر لتبين أن نذره لم ينعقد (**و**) إن قدم (**نهاراً وهو**) أي الناذر (**صائم وقد بيت النية لخبر سمعه صح**) صومه (**وأجزاه**) لوفائه بنذره (**وإلا**) يكن بيت النية لخبر سمعه (**أو كان مفطراً أو وافق قدومه يوماً من رمضان أو**) وافق قدومه (**يوم عيد أو**) وافق قدومه يوم (**حيض**) ناذرة (**قضى وكفر**) لأنه نذر منعقد لم يف به كسائر النذور(**وإن وافق قدومه**) أي فلان (**وهو**) أي الناذر (**صائم عن نذر معين أتمه**) أي لوجوبه (**ولا يستحب قضاؤه ويقضي نذر القدوم كصائم في قضاء رمضان أو**) في (**كفارة أو نذر**

مطلق) قيمته ويقضي نذر القدوم **(وإن وافق يوم نذره)** أي يوم قدوم فلان **(وهو)** أي الناذر **(مجنون فلا قضاء)** عليه **(ولا كفارة)** لخروجه عن أهلية التكليف فيه كمن نذر صوم شهر بعينه وجنه **(ونذر اعتكافه)** فيما تقدم **(كـ)**ـنذر **(صومه)** على ما تقدم تفصيله **(وإن نذر صوم أيام معدودة ولو)** كانت **(ثلاثين لم يلزمه تتابع)** صومها نصاً لأن الأيام لادلالة لها على التتابع بدليل قوله تعـالى : ﴿ **فعدة من ايـام أخر** ﴾ **(إلا بشرط)** بأن يقول متتابعةفيلزمه وفاء بنذره **(أو)** إلا **(بنية)** التتابع لقيامها مقام التلفظ به وإن شرط تفريقها لزمه في الاقيس فذكره في المبدع **(ومن نذر صوماً متتابعاً غـير معين)** كشهر **(فأفطر)** فيه **(لمرض يجب معه الفطر)** كخوفه بصومه تلفا **(أو)** أفطرت فيه امرأة **(لحيض خير)** ناذر **(استئنافه)** أي الصوم بأن يبتدئه من أوله **(ولا شيء عليه)** لإتيانه بالمنذور على وجهه **(وبين البناء)** على ما مضى من صومه **(ويكفر)** لأنه لم يأت بالمنذور على وجهه **(وإن)** أفطر فيه **(لشهر أو ما)** أي شيء **(يبيح الفطر مع القدرة على الصوم)** كمرض يجوز معه الفطر **(لم ينقطع التتابع)** صححه في الإنصاف وقال ابن المنجا يجيء على قول الخرقي يخير بين الاستئناف وبين البناء والقضاء والكفارة كما تقدم قال في الانصاف وهو ظاهر كلام الخرقي والأصحاب لعدم تفريقهم في ذلك قال في شرحه وهذا الأخير لا يعدل عنه فإنه لا وجه لكون المرض الذي يجب معه الفطر يقطع التتابع والفطر في السفر لا يقطعه **(و)** ان أفطر من نذر صوماً متتابعاً غير معين **(لغير عذر يلزمه أن يستأنف)** تداركاً لما تركه من التتابع المنذور بلا عذر **(بلا كفارة)** لإتيانه بالمنذور على وجهه**(ومن نذر صوماً فعجز عنه لكبر أو مرض لا يرجى برؤه)** أطعم لكل يوم مسكيناً وكفر كفارة يمين حملاً للمنذور على المشروع وسبب الكفارة عدم الوفاء بالنذر وسبب الإطعام العجز عن واجب بالصوم فاختلف السببان واجتمعا فلم يسقط واحد منهما لعدم ما يسقطه **(أو نذره)** أي الصوم **(حال عجزه)** عنه لما سبق **(أطعم لكل يوم مسكيناً وكفر كفارة يمين)** وعلم منه انعقاد نذره إذن لحديث « من نذر نذراً لم يطقه فكفارته كفارة يمين » ولأن العجز إنما هو عن فعل المنذور فلا فرق بين كونه حال عقد النذر ويستمر أو يطرأ عليه **(وإن نذر صلاة ونحوها)** كجهاد **(وعجز)** عنه

(**فعليه الكفارة فقط**) لأنه لم يف بنذره وإن عجز لعارض يرجى زواله كمرض انتظر ولا كفارة إن لم يعين وقتاً فإن استمر عجزه حتى صار غير مرجو الزوال فكما تقدم (و) إن نذر (**حجاً لزمه**) مع قدرته عليه كبقية العبادات (**فإن لم يطقه ولا شيئاً منه حج عنه**) كمن عجز عن حجة الإسلام (**وإلا**) بأن أطلق بعض ما نذره كأن نذر حجاب وقدر على بعضها (**أتي بما يطيقه وكفر للباقي**) الذي لم يطقه (**ومع عجزه عن زاد وراحلة حال نذره لا يلزمه**) شيء كحجة الاسلام (**ثم إن وجدهما**) أي الزاد والراحلة (**لزمه**) بالنذر السابق فينعقد النذر مع العجز كما تقدم (**وإن نذر**) مكلف (**صوماً**) وأطلق (**أو**) نذر (**صوم بعض يوم**) كنصفه (**لزمه**) صوم (**يوم**) تام (**بنية من الليل**) لأنه أقل الصوم (**ونذر صوم ليلة لا ينعقد ولا كفارة**) لأنها ليست محلاً للصوم كنذر مستحيل (**وكذا نذر صوم يوم أتى فيه بمناف**) للصوم نحو أكل وشرب أو جماع (**وإن نذر صلاة**) وأطلق (**فـ**) عليه (**ركعتان قائماً لقادر**) على قيام (**لأن الركعة لا تجزىء في فرض**) ولو حلف ليوترن الليلة أجزأته ركعة في وقته لأنها أقله (و) إن نذر أن يصلي (**أربعاً بتسليمتين أو أطلق**) فلم يقل بتسليمة ولا تسليمتين (**يجزىء**) أن يصلي أربعاً (**بتسليمة كعكسه**) بأن نذر أن يصلي أربعاً بتسليمة فصلاها بتسليمتين (**ولمن نذر صلاة جالساً أن يصليها قائماً**) لإتيانه بأفضل مما نذره وظاهره ولا كفارة (**وإن نذر المشي إلى بيت الله الحرام أو**) إلى (**موضع من مكة**) كالصفا والمروة وجبل أبي قبيس (**أو**) إلى (**حرمها وأطلق**) فلم يقل في حج ولا عمرة ولا غيره (**أو قال غير حاج ولا معتمر لزمه المشي في حج أو**) في (**عمرة**) حملاً له على المعهود الشرعي وإلغاء لإرادته غيره (**من مكانه**) أي النذر أي دويرة أهله كما في حج الفرض إلى أن يتحلل و (**لا**) يلزمه (**إحرام قبل ميقاته**) كحج الفرض (**مالم ينو مكاناً بعينه**) للمشي منه أو الإحرام فيلزمه لعموم حديث من نذر أن يطيع الله فليطعه . قلت مقتضى ما سبق من أنه يكره إحرام بحج قبل ميقاته أنه لو نذره لا يفي به ويكفر إلا أن يقال أصل الاحرام مشروع وإنما المكروه تقديمه (**أو**) ينوي بنذره المشي إلى بيت الله الحرام (**إتيانه لا حقيقة المشي**) فيلزمه الإتيان ويخير بين المشي والركوب لحصوله بكل منهما وإن نذر المشي إلى موضع

خارج الحرم كعرفة ومواقيت إحرام لم يلزمه ويخير بين فعله والكفارة (**وإن ركب**) من نذر المشي إلى بيت الله الحرام (**لعجز أو غيره**) فكفارة يمين (**أو نذر الركوب**) لبيت الله الحرام (**فمشى**) إليه (فـ)ـعليه (**كفارة يمين**) لحديث « كفارة النذر كفارة اليمين والمشي أو الركوب لا يوجبه الإحرام ليجب به دم (**وإن نذر المشي إلى مسجد المدينة**) المنورة (**أو**) إلى المسجد (**الأقصى لزمه ذلك**) أي المشي إليه (**و**) لزمته (**الصلاة فيه**) ركعتين إذ القصد بالنذر القربة والطاعة وإنما يحصل ذلك بالصلاة فتضمن ذلك نذرهم كنذر المشي إلى بيت الله الحرام حيث وجب به أحد النسكين وإن نذر الصلاة في المسجد الحرام لم يجزئه في غيره لأنه أفضل المساجد وان نذرها في مسجد المدينة أجزأته فيه وفي المسجد الحرام لأنه أفضل منه وإن نذرها في الأقصى أجزأته فيه وفي المسجد الحرام ومسجد المدينة وتقدم ما يعلم منه دليل ذلك (**وإن عين**) بنذره أن يأتي (**مسجداً في غير حرم**) أي غير المساجد الثلاثة لم يتعين فيخير بين فعله والتكفير لحديث « لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد المسجد الحرام ومسجدي هذا والمسجد الأقصى » فإن جاءه (**لزمه عند وصوله ركعتان**) لما سبق (**وإن نذر**) عتق (**رقبة فـ**)ـعليه عتق (**ما يجزي عن واجب**) في نحو ظهار وتقدم حملاً للنذر على المعهود شرعاً (**إلا أن يعينها**) أي الرقبة كهذا العبد أو هذه الأمة أو سالم أو ينويه (**ويجزئه ما عينه**) لأنه لم يلتزم سواه (**لكن لو مات المنذور**) المعين (**أو أتلفه ناذر قبل عتقه لزمه كفارة يمين بلا عتق**) نصاً لفوات محله (**وعلى متلف**) المنذور عتقه قبله (**غيره**) أي الناذر (**قيمته له**) أي الناذر لبقاء ملكه عليه ولا يلزمه صرفها في العتق (**و**) من قال (**إن ملكت عبد زيد فلله علي أن أعتقه بقصد القربة**) بذلك (**ألزم بعتقه إذا ملكه**) لأنه نذر تبرر وإن كان في لجاج وغضب خير بينه وبين كفارة يمين (**ومن نذر طوافاً أو سعياً فأقله**) أي المجزىء (**أسبوع**) حملاً على المعهود شرعاً (**و**) من نذر طوافاً أو سعياً (**على أربع فـ**)ـعليه (**طوافان أو سعيان**) أحدهما عن يديه والأخر عن رجليه وهذا قول ابن عباس في الطواف . رواه سعيد لقوله ﷺ لكبشة بنت معدي كرب حين قالت « يا رسول الله آليت أن أطوف بالبيت حبواً . فقال لها رسول الله ﷺ طوفي على رجليك سبعين، سبعاً عن

يديك وسبعاً عن رجليك » رواه الدارقطني ولأن الطواف على أربع مثله وقيس عليه السعي (**ومن نذر طاعة على وجه منهى عنه كالصلاة عرياناً أو الحج حافياً حـاسراً ونحوه**) كالصلاة في ثوب نجس أو حرير (**وفى بها**) أي الطاعة المنذورة (**على الوجه المشروع**) كما لو أطلق (**وتلغى تلك الصفة**) لحديث عكرمة « أن النبي ﷺ كان في سفر فحانت منه نظرة فاذا امرأة ناشرة شعرها ، قال فمروهـا فلتختمر ومـر برجلين مقرونين فقال أطلقا قرانكما » (**ويكفر**) لأنه لم يف بنذره على وجهه كما لو كان اصل النذر غير مشروع وإن أفسد حجاً نذره ماشياً قضاه كذلك وكذا لو فاته ويسقط لفواته توابع الوقوف من مبيت بمزدلفة ومنى ورمى جمار ويتحلل بعمرة ويمضي في حج فاسد ماشياً حتى يحل منه (**ولا يلزم الوفاء بوعد**) نصاً ويحرم بلا استثناء لقوله تعالى : ﴿ **ولا تقولون لشيء إني فاعل ذلك غداً إلا أن يشاء الله**﴾أي لا تقولن ذلك إلا معلقاً بأن يشاء الله فالنهي المتقدم مع إلاالمتأخرة حصر بالقول في هذه الحالة وحدها فتختص بالإباحة وغيرها بالتحريم وترك المحرم واجب وليس ما يترك به الحرام إلا هذه فتكون واجبة هذا مدرك الوجوب من الآية وأما التعليق فهو من قولنا معلقاً المحذوف كقولك لا تخرجن إلا ضاحكاً فانه يفيد الأمر بالضحك والخروج . هذا حاصل كلام القرافي وهو مذكور برمته في أصله .

كتاب القضاء والفتيا

قدمه لأنه المقصود وبدأ بأحكامها قبله لطول الكلام عليه (**وهي**) أي الفتيا اسم مصدر من أفتى يفتي إفتاء (**تبيين الحكم الشرعي**) للسائل عنه كان السلف الصالح يهابون الفتيا كثيراً ويشددون فيها ويتدافعونها حتى ترجع إلى الأول لما فيها من المخاطرة وأنكر أحمد وغيره من الأعيان على من يهجم على الجواب وقال لا ينبغي أن يجيب في كل ما يستفتى فيه وقال إذا هاب الرجل شيئاً لا ينبغي أن يحل على أن يقوله وينبغي للمستفتي حفظ الأدب مع المفتي ويجله ويعظمه ولا يفعل ما جرت عادة العوام به كإيماء بيده على وجهه ولا يقول له ما مذهب إمامَك في كذا أو ما تحفظ في كذا أو أفتاني فلان غيرك بكذا وكذا قلت أنا وإن كان جوابك موافقاً فاكتب وإلا فلا تكتب لكن إن علم مفت غرض سائل في شيء لم يجز أن يكتب بغيره ولا يسأله عندهم أو ضجر أو قيام ونحوه ولا يطالب بالحجة (**ولا يلزم**) المفتي (**جواب ما لم يقع**) روى أحمد عن ابن عمر « لا تسألوا عما لم يكن فان عمر نهى عن ذلك » وله أيضاً عن ابن عباس قال عن الصحابة « ما كانوا يسألون إلا عما ينفعهم » واحتج الشافعي على كراهة ألسؤال عن الشيء قبل وقوعه بقوله تعالى : ﴿ **لا تسألوا عن أشياء إن تبد لكم تسؤكم** ﴾ وكان ﷺ «ينهي عن قيل وقال وإضاعة المال وكثرة السؤال » وفي لفظ « إن الله كره لكم ذلك » متفق عليهما (**ولا**) يلزم جواب (**ما لا يحتمله سائل**) قال البخاري قال علي « حدثوا الناس بما يعرفون أتريدون أن يكذب الله ورسوله » وفي مقدمة مسلم عن ابن مسعود « ما أنت بمحدث قوماً حديثاً لا تبلغه عقولهم إلا كان فتنة لبعضهم » (**ولا**) يلزم جواب (**ما لا**

نفع فيه) لقول ابن عباس لعكرمة « من سألك عما لا يعنيه فلا تفته » وسأل مهنا أحمد عن مسألة فغضب وقال « خذ ويحك فيما تنتفع به وإياك وهذه المسائل المحدثة وخذ فيما فيه حديث » (**ومن عدم مفتيا في بلده وغيره فحكمه حكم ما قبل الشرع**) من إباحة أو حظر أو وقف على الخلاف ورجح الأول (**ويحرم تساهل مفت**) في الإفتاء لئلا يقول على الله ما لا علم له به (و) يحرم (**تقليد معروف به**) أي التساهل في الإفتاء لعدم الوثوق به (**ويقلد**) المجتهد (**العدل ولو ميتاً**) لبقاء قوله في الإجماع وكالحاكم والشاهد لا يبطل حكمه ولا شهادته بموته . قال الشافعي المذاهب لا تموت بموت أربابها(**ويفتي مجتهد فاسق نفسه**) فقط لأنه ليس بأمين على ما يقول. وفي اعلام الموقعين الصواب جواز استفتاء الفاسق إلا أن يكون معلناً بفسقه داعياً إلى بدعته (و) يجوز أن (**يقلد عامي من ظنه عالما**) ولو عبداً أو أنثى أو أخرس بإشارة مفهومة أو كتابة وكذا من رآه منتصباً للافتاء والتدريس معظماً لأنه دليل علمه (**لا إن جهل عدالته**) فلا يجوز أن يقلده لاحتمال فسقه . قلت وفيه حرج كبير خصوصاً السائل الغريب وتقدم تصح الصلاة خلف من جهل عدالته (**ولمفت رد الفتيا إن**) خاف غائلتها أو (**كان بالبلد**) **أهل للفتيا** (**عالم قائم مقامه**) لفعل السلف ولعدم تعين الإفتاء إذن (**وإلا**) يكن بالبلد عالم يقوم مقامه (**لم يجز**) له رد الفتيا لتعينها عليه (كـ)ـما لا يجوز (**قول حاكم لمن ارتفع اليه**) في حكومة (**امض إلى غيري**) ولو كان بالبلد من يقوم مقامه لأن تدافع الحكومات يؤدي إلى ضياع الحقوق (**ويحرم**) على مفت (**إطلاق الفتيا في اسم مشترك**) قال ابن عقيل اجماعاً (**فمن سئل أيؤكل**) أو يشرب أو نحوه (**برمضان بعد الفجر لابد أن يقول**) الفجر (**الأول أو**) الفجر (**الثاني**) ومثله ما امتحن به أبو يوسف فيمن دفع ثوباً الى قصار فقصره وجحده هل له أجرة ان عاد سلمه لربه فقال ان كان قصره قبل جحوده فله الأجرة وان كان بعد جحوده فلا أجرة له لأنه قصره لنفسه ومثله من سئل عن بيع رطل تمر برطل تمر هل يصح وجوابه ان تساويا كيلا صح والا فلا لكن لا يلزم التنبيه على احتمال بعيد ومثله شروط ارث وموانعه ونحوها ويكره أن يكون السؤال بخط المفتي لإملائه وتهذيبه (**وله**) أي المفتي (**تخيير من استفتاه بين قوله وقول مخالفه**) بما ذكره

بقوله (**ويتخير**) مستفت (**وان لم يخيره**) مفت لأن في الزامه بالأخذ بقول معين ترجيح بلا مرجح (**ولا**) يجوز (**لمن تنتسب لمذهب إمام أن يتخير في مسألة ذات قولين**) لإمامه أو وجهين لأحد من أصحابه فيفتي أو يحكم بحسب ما يختاره منهما بل عليه أن ينظر أيهما أقرب من الأدلة أو قواعد مذهبه فيعمل به (**ومن لم يجد إلا مفتيا**) واحداً (**لزم أخذه بقوله**) كما لو حكم به عليه حاكم قال ابن الصلاح ولا يتوقف ذلك على التـزامه ولا سكون نفسه الى صحته (**وكذا ملتزم قول مفت وثم غيره**) قال في شرح التحرير لو أفتى المقلد مفت واحد وعمل به المقلد لزمه قطعاً وليس له الرجوع عنه الى فتوى غيره في تلك الحادثة بعينها اجماعاً نقله ابن الحاجب والهندي وغيرهما وان لم يعمل به فالصحيح من المذهب أنه يلزمه بالتزامه قال ابن مفلح في أصوله هذا الأشهر (**ويجوز تقليد مفضول من المجتهدين**) مع وجود أفضل منه لعموم قوله تعالى : ﴿ **فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون** ﴾ وقوله ﷺ ﴿ **أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم** ﴾ وفيه الأفضل من غيره وكان المفضول من الصحابة والسلف يفتي مع وجود الأفضل بلا نكير خصوصاً والعامي يقصر عن الترجيح ولا يجوز التقليد في معرفة الله والتوحيد والرسالة لأمره تعالى بالتدبر والتفكر والنظر . وقد ذم تعالى التقليد بقوله : ﴿**إنا وجدنا آباءنا على أمة** ﴾ الآية . وهي فيما يطلب للعلم فلا يلزم في الفـروع (**والقضاء**) لغـة أحكام الشيء والفراغ منه ومنه قوله تعالى : ﴿ **فقضاهن سبع سموات في يومين**﴾وبمعنى أوجب ومنه قوله تعالى : ﴿ **وقضى ربك ألا تعبـدوا إلا إياه** ﴾ وبمعنى إمضـاء الحكم ومنه قـوله تعالى : ﴿ **وقضينا إلى بنى إسرائيل في الكتاب لتفسدن في الأرض مرتين** ﴾ أي أمضينا وأنهينا وسمى الحاكم قاضيا لأنه يمضي الأحكام ويحكمها أو لا يجابه الحكم على من يجب عليه . واصطلاحاً (تبينه) أي الحكم الشرعي (**والإلزام به وفصل الحكومات**) أي الخصومات . والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ **يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين النـاس بـالحق ولا تتبـع الهـوى**﴾ وقـولـه ﴿**فـلا وربـك لا يؤمنـون حتى يحكموك فيما شجر بينهم** ﴾ وقوله ﷺ: « إذا اجتهد الحـاكم فأصـاب فله أجران وإن أخـطأ فله أجر» متفق عليـه من حديث عمـرو بن العاص وأجمـع المسلمون

على نصب القضاء للفصل بين الناس (وهو) أي القضاء **فرض كفاية**) لأن أمر الناس لا يستقيم بدونه (**كالإمامة**) والجهاد وفيه فضل عظيم من قوى عليه وأراد الحق فيه والواجب اتخاذها دينا وقربة فإنها من أفضل القرب وإنما فسد حال بعضهم لطلب الرياسة والمال بها ومن فعل ما يمكنه لم يلزمه ما يعجز عنه (فـ)ـيجب (**على الإمام أن ينصب بكل إقليم**) بكسر الهمزة أحد الأقاليم السبعة (**قاضياً**) لأنه لا يمكن الإمام تولي الخصومات والنظر فيها في جميع البلاد ولئلا تضيع الحقوق بتوقف فصل الخصومات على السفر للإمام لما فيه من المشقة وكلفة النفقة وقد بعث النبي ﷺ وأصحابه القضاة للأمصار فبعث النبي ﷺ علياً إلى اليمن قاضياً وبعث معاذاً قاضياً أيضاً وولى عمر شريحاً قضاء الكوفة وولى كعب بن سوار قضاء البصرة وكتب إلى أبي عبيدة ومعاذ يأمرهما بتولية القضاء في الشام (و) على الإمام أن (**يختار لذلك**) أي نصب القضاة (**أفضل من يجد علماً وورعا**) لأن الإمام ينظر للمسلمين فوجب عليه تحري الأصلح لهم (**ويأمره**) أي الإمام إذا ولاه (**بالتقوى**) لأنها رأس الأمر وملاكه (و) يأمره (**بتحري العدل**) أي اعطاء الحق لمستحقه بلا ميل لأنه المقصود من القضاء (و) يأمره (**أن يستخلف في كل صقع**) بضم الصاد المهملة وسكون القاف أي ناحية من عمله (**أفضل من يجدهم**) **علماً** وورعاً لحديث « من وَليَ من أمور المسلمين شيئاً فولى رجلاً وهو يجد من هو أصلح للمسلمين منه فقد خان الله ورسوله والمؤمنين » رواه الحاكم في صحيحه (**ويجب على من يصلح**) للقضاء (**إذا طلب**) له (**ولم يوجد غيره ممن يوثق به أن يدخل فيه**) لأن القضاء فرض كفاية ولا قدرة لغيره على القيام به إذن فتعين عليه كغسل الميت ولئلا تضيع حقوق الناس فان لم يطلب له أو وجد موثوق به غيره لم يلزمه الدخول فيه (**إن لم يشغله**) الدخول في القضاء (**عما هو أهم منه**) فلا يلزمه إذن الدخول فيه لحديث « لا ضرر ولا ضرار » (**ومع وجود غيره**) ممن يصلح للقضاء (**الأفضل**) له (**أن لا يجيب**) إذا طلب للقضاء طلباً للسلامة ودفعاً للخطر واتباعاً للسلف في الامتناع منه والتوقي له لما روى ابن مسعود مرفوعاً « ما من حاكم يحكم بين الناس إلا حبس يوم القيامة وملك آخذ بقفاه حتى يوقعه على جهنم ثم يرفع رأسه إلى الله فان قال إلقه ألقاه في مهوى فهوى أربعين حريفا » رواه

أحمد وابن ماجة (**وكره له طلبه**) أي القضاء (**إذا**) أي مع وجود صالح له لحديث أنس مرفوعاً « من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن أجبر عليه نزل ملك يسدده » رواه الخمسة الا النسائي وفي الصحيحين عن أبي موسى مرفوعاً « إنا والله لا نولي هذا العمل أحداً سأله ولا أحداً حريصاً عليه » (**ويحرم بذل مال فيه**) أي القضاء (**و**) يحرم على من بذل له المال في القضاء (**أخذه**) وهو من أكل المال بالباطل (**و**) يحرم (**طلبه**) أي القضاء (**وفيه مباشر أهل**) أي صالح له ولو كان الطالب أهلاً في الصور الثلاث لأنه إيذاء للمباشر له فان لم يكن مباشره أهلاً جاز للأهل طلبه بلا مال ويحرم الدخول في القضاء على من لا يحسنه ولم تجتمع فيه شروطه والشفاعة له واعانته على التولية لأنه إعانة على معصية (**وتصح تولية مفضول**) مع وجود أفضل منه لأن المفضول من الصحابة كان يولى مع وجود أفضل منه واشتهر وتكرر ولم ينكر (**و**) وتصح تولية (**حريص عليها**) بلا كراهة لأنه لا يقدح في أهليته لكن غيره أولى لما تقدم (**و**) يصح (**تعليق ولاية قضاءو**) **تعليق** ولاية (**إمارة**) بلد أو جيش أو سرية (**بشرط**) نحو قول الإمام إن مات فلان القاضي أو الأمير ففلان عوضه لحديث « أميركم زيد فان قتل فجعفر فان قتل فعبد الله بن رواحة » (**وشرط لصحتها**) أي ولاية القضاء (**كونها من إمام أو نائبه فيه**) أي القضاء لأنها من المصالح العامة كعقد الذمة ولأن الإمام صاحب الأمر والنهي فلا يفتات عليه في ذلك (**وان يعرف**) الإمام أو نائبه في القضاء (**أن المولى**) بفتح اللام (**صالح للقضاء**) لأن الجهل بصلاحيته كالعلم بعدمها لأنه الأصل فإن لم يعرفه سأل عنه أهل المعرفة به (**وتعيين ما يوليه**) الإمام أو نائبه في القضاء (**الحكم فيه من عمل**) أي ما يجمع بلاد أو قرى متفرقة كمصر ونواحيها وبلداً كمكة والمدينة ليعلم محل ولايته فيحكم فيه دون غيره وبعث عمر في كل مصر قاضياً والياً (**ومشافهته بها**) أي الولاية إن كان بمجلسه (**أو مكاتبته**) بالولاية إن كان غائباً كالوكالة فيكتب له الإمام عهداً بما ولاه لأنه ﷺ كتب لعمرو بن حزم حين بعثه لليمن وكتب عمر إلى أهل الكوفة أما بعد : فاني قد بعثت إليكم عماراً أميراً وعبد الله قاضياً فاسمعوا لهما وأطيعوا (**واشهاد عدلين عليها**) أي التولية أن بعدما ولاه فيه عن بلد الإمام أكثر من خمسة أيام فيكتب العهد ويقرأ على

العدلين ويقول المولي لهما اشهدا علي اني قد وليت فلاناً قضاء كذا وتقدمت إليه بما اشتمل عليه هذا العهد ليمضي إلى محل ولايته فيقيما له الشهادة هناك (**أو استفاضتها**) أي الولاية (**إذا كان بلد الإمام خمسة أيام فما دون**) بالبناء على الضم بحذف المضاف إليه ونية معناه من البلد الذي ولي فيه لأن الاستفاضة آكد من الشهادة ولهذا يثبت بها النسب والموت فلا حاجة معها إلى الشهادة و (**لا**) يشترط لصحة الولاية (**عدالة المولى بكسر اللام**) لئلا يفضي إلى تعذر التولية (**وألفاظها**) أي التولية (**الصريحة سبعة وليتك الحكم وقلدتك**) الحكم (**وفوضت**) إليك الحكم (**ورددت**) إليك الحكم (**وجعلت إليك الحكم واستخلفتك**) في الحكم (**واستنبتك في الحكم فإذا وجد أحدها**) أي أحد هذه الألفاظ السبعة (**وقبل مولى**) بفتح اللام (**حاضر بالمجلس**) انعقدت الولاية كالبيع والنكاح (**أو**) قبل التولية (**غائب**) عن المجلس (**بعده**) أي بعد بلوغ الولاية به (**أو شرع الغائب في العمل انعقدت**) لدلالة شروعه في العمل على القبول كالوكالة (**والكناية**) من ألفاظ التولية (**نحو اعتمدت**) عليك (**أو عولت عليك أو وكلت**) إليك (**أو استندت اليك لا تنعقد الولاية بها**) أي الكناية (**إلا بقرينة نحو فاحكم**) أو اقض فيه (**أو فتول ما عولت عليك فيه**) لأن هذه الألفاظ تحتمل الولاية وغيرها كالأخذ برأيه ونحوه فلا تنصرف إلى التولية إلا بقرينة تنفي الاحتمال (**وان قال**) من له تولية القضاء (**من نظر في الحكم في بلد كذا من فلان وفلان فقد وليته لم تنعقد**) الولاية (**لمن نظر لجهالته**) حيث لم يعين بالولاية واحداً منهما كقوله بعتك أحد هذين العبدين (**وان قال وليت فلانا وفلانا فمن نظر منهما فهو خليفتي انعقدت**) الولاية (**لهما**) جميعاً بقوله وليت فلاناً وفلاناً (**ويتعين من سبق منهما**) بالنظر بقوله من نظر منهما فهو خليفتي .

فصل وتفيد ولاية حكم عامة

أي لم تفيد بحال دون أخرى (**النظر في أشياء والإلزام بها**) أي بأشياء وهي

(**فصل الحكومة وأخذ الحق**) ممن هو عليه (**ودفعه لربه والنظر في مال يتيم و**) مال (**مجنون و**) مال (**سفيه**) لا ولي لهم غيره (و) مال (**غائب والحجر لسفه و**) والحجر (**لفلس والنظر في وقوف عمله لتجري على شرطها و**) النظر (**في مصالح طرق عمله وأفنيته**) جمع فناء ما اتسع أمام دور عمله (**وتنفيذ الوصايا وتزويج من لا ولي لها**) من النساء (**وتصفح**) حال شهوده وأمنائه ليستبدل بمن (**يثبت جر حد واقامة حد و**) إقامة (إمامة **جمعة و**) أمامة (**عيد ما لم يخصا بامام**) فيقيمها عملاً على العادة في ذلك (**وجباية خراج و**) جباية (**زكاة ما لم يخصا**) أي الخراج والزكاة (**بعامل**) يجبيهما كالأذان و (لا) تفيد ولاية (**حكم الاحتساب على الباعة والمشترين وإلزامهم بالشرع**) لأن العادة لم تجر بتوني القاضي لذلك (**وله**) أي القاضي (**طلب رزق من بيت المال لنفسه وأمنائه وحلفائه**) لما روي عن عمر « أنه استعمل زيد بن ثابت على القضاء وفرض له رزقاً ورزق شريحاً في كل شهر مائة درهم وبعث إلى الكوفة عماراً وابن مسعود وعثمان بن حنيف ورزقهم كل يوم شاة نصفها لعمار ونصفها لابن مسعود وعثمان » وكان ابن مسعود قاضيهم ومعلمهم وكتب إلى معاذ بن جبل وأبي عبيد حين بعثهما إلى الشام أن انظرا رجالاً من صالحي من قبلكم فاستعملوهم على القضاء وأوسعوا عليهم وارزقوهم واكفوهم من مال الله تعالى » (**حتى مع عدم الحاجة**) لما تقدم ولحاجة الناس إلى القضاء ولو لم يجز الفرض لهم لتعطل القضاء وضاعت الحقوق ولأن أبا بكر لما ولي الخلافة فرضوا له رزقاً كل يوم درهمين (**فإن لم يجعل له**) أي القاضي (**شيء**) من بيت المال (**وليس له ما يكفيه**) ويكفي عياله (**وقال للخصمين لا أقضي بينكما إلا بجعل جاز**) له أخذ الجعل لا الأجرة قال عمر لا ينبغي لقاضي المسلمين أن يأخذ على القضاء أجراً ولأنه قربه يختص به فاعله أن يكون من أهل القربة أشبه الصلاة وعلم منه أنه إن كان له ما يكفيه ليس له أخذ الجعل أيضاً (**لا من تعين أن يفتي وله كفاية**) فليس له أخذ الجعل على الافتاء فإن لم يتعين بأن كان بالبلد عالم يقوم مقامه أو لم يكن له كفاية جاز (**ومن أخذ من بيت المال**) من المفتين (**لم يأخذ**) من مستفت (**أجرة لفتياه ولا لخطه**) اكتفاء بما يأخذه من بيت المال .

فصل ويجوز

للإمام (**أن يوليه**) أي القاضي (**عموم النظر في عموم العمل**) بأن يوليه سائر الأحكام بسائر البلاد (و) يجوز (**أن يوليه خاصاً في أحدها أو**) خاصاً (**فيها فيوليه عموم النظر**) بمحلة خاصة (**أو**) يوليه (**خاصاً**) كعقود الانكحة مثلاً (**بمحلة خاصة فينفذ حكمه في مقيم بها**) أي تلك المحلة (و) في (**طارىء إليها**) من غير أهلها لأنه يصير من أهلها في كثير من الأحكام ولذلك جاز الدفع إليه من الدماء الواجبة لأهل الحرم (**فقط**) فلا ينفذ حكمه فيمن ليس مقيماً بها ولا طارئاً إليها لأنه لم يدخل تحت ولايته (**لكن لو أذنت له**) امرأة (**في تزويجها**) وهو في عمله (**فلم يزوجها حتى خرجت من عمله لم يصح**) تزويجها لأنها حينئذ ليست في ولايته (**كما لو أذنت له**) في تزويجها (**وهي في غير عمله ثم**) زوجها بعد أن (**دخلت إلى عمله**) فلا يصح إذ لا أثر لإذنها بغير عمله لعدم ولايته عليها ، إذن كما لو لم تدخل إلى عمله بعد إذنها له (**ولا يسمع**) قاض (**بينة في غير عمله وهو**) أي عمله (**محل**) نفوذ (**حكمه**) فمن ولي القضاء بمجلس معين من مسجد أو غيره لم ينفذ حكمه إلا فيه ولا يسمع بينة إلا فيه ولو قالت امرأة في غير عمل قاض إذا دخلت في عمله فقد أذنت له في تزويجي ونحوه ، وزوجها ، وقد دخلت في عمله صح لصحة تعليق الإذن بالشرط كالوكالة (**وتجب إعادة الشهادة**) إذا سمعها في غير عمله (**فيه**) أي في عمله (**كتعديلها**) أي البينة فلا يسمعه في غير عمله فإن سمعه في غيره أعاده فيه كالشهادة ، لأن سماع ذلك في غير محل عمله كسماعه قبل التولية (**أو يوليه**) أي يولي الإمام أو نائبه فيه القاضي (**الحكم في المدينات خاصة أو**) يوليه الحكم (**في قدر من المال لا يتجاوزه أو يجعل**) الإمام أو نائبه فيه (**إليه**) أي القاضي (**عقود الأنكحة دون غيرها**) في جميع البلاد أو في بلد خاص لأن ذلك إلى الإمام فملك الاستنابة في جميعه وبعضه ، وقد صح أنه ﷺ « كان يستنيب أصحابه كلا في شيء ، فوليَّ عمر القضاء وبعث علياً قاضياً إلى اليمن ، وكان يبعث أصحابه في جمع الزكاة وغيرها . وكذلك خلفاؤه » (**وله**) أي المولي بكسر اللام (**أن**

يولي) قاضياً (**من غير مذهبه**) فإن نهاه عن الحكم في مسألة ففي الرعاية احتمل وجهين . قال في الإنصاف والصواب الجواز (و) له أن يولي (**قاضيين فأكثر ببلد**) واحد (**وإن اتحد عملهما**) لأن الغرض فصل الخصومات وإيصال الحق إلى مستحقه وهو حاصل بذلك فأشبه القاضي وخلفاءه ، ولكل منهما أن يحكم بمذهبه ولا اعتراض للآخر عليه (**ويقدم قول طالب**) إذا تنازع خصمان وطلب كل منهما الحكم عند أحدهما فيقدم مدع (**ولو عند نائب**) والآخر عند مستنيب لأن الدعوى حق للمدعي (**فإن استويا**) أي الخصمان في الطلب (**كمدعيين اختلفا في ثمن مبيع باق فأقرب الحاكمين**) يقدم لأنه لا حاجة إلى كلفة المضي للأبعد (**ثم**) إن استوى الحاكمان أيضاً في القرب يقدم من الحاكمين من خرجت له (**القرعة**) لأنه لا مرجح غيرها ، ولا يجوز أن يقلد القضاء لواحد على أن يحكم بمذهب بعينه لقوله تعالى : ﴿ **واحكم بين الناس بالحق** ﴾ والحق لا يتعين في مذهب بعينه وقد يظهر له الحق في غير ذلك المذهب فان قلده على هذا الشرط بطل الشرط فقط ذكره في الشرح قال الشيخ تقي الدين من أوجب تقليد إمام بعينه استتيب فإن تاب وإلا قتل وإن قال يعني كان جاهلاً ضالاً قال ومن كان متبعاً لإمامه فخالفه في بعض المسائل لقوة الدليل أو لكون أحدهما أعلم وأتقى فقد أحسن ولم يقدح في عدالته بلا نزاع (**وإن زالت ولاية المولي بكسر اللام**) بموت أو غيره (**أو عزل**) المولي بكسر اللام (**المولى بفتحها مع صلاحيته**) للقضاء (**لم تبطل ولايته لأنه نائب المسلمين لا الإمام**) إذ تولية الإمام القاضي عقد لمصلحة المسلمين ولم تبطل لزواله ولم يملك إبطاله كعقدة النكاح على موليته ولأن الخلفاء ولو أحكاماً في زمانهم فلم ينعزلوا بموتهم ولما في عزله بموت الإمام ونحوه من الضرر على المسلمين بتعطل الأحكام وتوقفها إلى أن يولى الثاني (**ولو كان المستنيب قاضياً فعزل نوابه أو زالت ولايته بموت أو غيره انعزلوا**) لأنهم نوابه كالوكلاء له بخلاف من ولاه الإمام قاضياً فانه يتعلق به قضايا الناس وأحكامهم عنده وعند نوابه بالبلدان فيشق ذلك على المسلمين (**وكذا وال ومحتسب وأمير جهاد ووكيل بيت المال ومن نصب لجباية مال**) كخراج (**وصرفه**) إذا ولاهم الإمام فلا ينعزلون بعزله ولا موته لأنها عقود لمصلحة المسلمين (**ولا يبطل ما فرضه**

فارض) من نحو نفقة وكسوة وأجرة مسكن وخراج وجزية وعطاء من ديوان لمصلحة (**في المستقبل**) إذا مات من فرضه أو عزل وليس لغيره تغييره ما لم يتغير السبب (**ومن عزل نفسه**) من إمام وقاض ووال ومحتسب ونحوهم (**انعزل**) لأنه وكيل . وقال صاحب الرعاية إن لم يلزمه قبوله و (**لا**) ينعزل قاض (**بعزل قبل علمه**) لتعلق قضايا الناس وأحكامهم به فيشق بخلاف الوكيل فإنه يتصرف في أمر خاص (**ومن أخبر بموت**) نحو قاض (**مولي ببلد وولي غيره فبان حياً لم ينعزل**)وكذا من أنهى شيئاً فولي بسببه ثم تبين بطلانه لم تصح ولايته لأنها كالمعلقة على صحة الإنهاء .

فصل في شروط القاضي وهي عشرة

(**ويشترط كون قاض بالغاً عاقلاً**) لأن غير المكلف تحت ولاية غيره فلا يكون والياً على غيره (**ذكراً**) لحديث « ما أفلح قوم ولوا أمرهم امرأة » ولأنها ضعيفة الرأي ناقصة العقل ليست أهلاً للحضور في محافل الرجال ولم يول ﷺ ولا أحد من خلفائه امرأة قضاء (**حراً**) كله لأن غيره منقوص بالرق مشغول بحقوق سيده (**مسلماً عدلاً ولو تائباً من قذف**) نصاً فلا يجوز تولية من فيه نقص يمنع قبول شهادته لقوله تعالى : ﴿ **يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا** ﴾ ولا يجوز أن يكون الحاكم ممن لا يقبل قوله ويجب التبيين عند حكمه ولأن الكافر أو الفاسق لا يجوز أن يكون شاهداً فأولى أن لا يكون قاضياً (**سميعاً**) لأن الأصم لا يسمع كلام الخصمين (**بصيراً**) لأن الأعمى لا يميز المدعي من المدعى عليه ولا المقر من المقر له (**متكلماً**) لأن الأخرس لا يمكنه النطق بالحكم ولا يفهم جميع الناس إشارته (**مجتهداً**) ذكره ابن حزم إجماعاً لقوله تعالى : ﴿ **لتحكم بين الناس بما أراك الله** ﴾ (**ولو**) كان اجتهاده (**في مذهب إمامه للضرورة**) بأن لم يوجد مجتهد مطلق واختار في الإفصاح والرعاية أو مقلداً وفي الانصاف قلت وعليه العمل من مدة طويلة وإلا لتعطلت أحكام الناس انتهى وفي الافصاح الاجماع انعقد على تقليد كل من المذاهب الأربعة وأن الحق لا يخرج عنهم وفي

خطبة المغني النسبة إلى إمام في الفروع كالأئمة الأربعة ليست بمذمومة فإن اختلافهم رحمة واتفاقهم حجة قاطعة (**فيراعي**) المجتهد في مذهب إمامه (**ألفاظ إمامه ومتأخرها ويقلد كبار مذهبه في ذلك**) أي في كون ذلك لفظ إمامه في المتأخر منه لأنهم أدرى به (**ويحكم به ولو اعتقد خلافه**) لأنه مقلد ولا يخرج عن الظاهر منه ويحرم الحكم والفتوى بالهوى إجماعاً وبقول أو وجه من غير نظر في الترجيح إجماعاً قاله شيخنا ذكره في الفروع وقال الشيخ تقي الدين هذه الشروط تعتبر حسب الإمكان وتجب تولية الأمثل فالأمثل وعلى هذا يدل كلام أحمد وغيره فيولى لعدم أنفع الفاسقين وأقلهما شراً وأعدل المقلدين وأعرفهما بالتقليد انتهى وقال أبو بكر الخوارزمي الولاية أنثى تصغير وتكبر بوليها كمطية تحسن وتقبح بمطيها فالأعمال بالعمال كما أن النساء بالرجال والصدور مجالس ذوي الكمال و (**لا**) يشترط (**كونه**) أي القاضي (**كاتباً**) لأنه ﷺ كان أمياً وهو سيد الحكام وليس من ضرورة الحكم الكتابة (**أو**) أي ولا يشترط كونه (**ورعاً أو زاهداً أو يقظاً أو مثبتاً للقياس أو حسن الخلق**) لأن ذلك ليس من ضرورة الحكم (**والأولى كونه كذلك**) لأنه أكمل كالأسن إذا ساوى الشاب في جميع الصفات (**وما يمنع التولية ابتداء**) كالجنون والفسق والصمم والعمى (**يمنعها دواماً**) فينعزل إذا طرأ عليه شيء من هذه ونحوها لفقد شرط التولية (**إلا فقد السمع والبصر فيما ثبت عنده**) وهو سميع بصير (**ولم يحكم به**) حتى عمى أو طرش (**فإن ولاية حكمه باقية فيه**) لأن فقدهما ليس من مقدمات الاجتهاد والحكم يستند إلى حال السمع والبصر وقد ثبت الحكم عنده في حال يسمع فيه كلام الخصمين ويميز أحدهما من الآخر بخلاف غيرهما من الفسق والجنون والردة ونحوها (**ويتعين عزله**) أي القاضي (**مع مرض يمنعه القضاء**) لدعاء الحاجة إلى إقامة غيره (**ويصح أن يولى عبد إمارة سرية وقسم صدقة و**) قسم (**فيء وإمامة صلاة**) غير جمعة وعيد (**والمجتهد**) من الاجتهاد وهو استفراغ الفقيه وسعه لتحصيل ظن بحكم شرعي (**من يعرف من الكتاب**) أي كتاب الله تعالى (**و**) من (**السنة**) أي سنة رسول الله ﷺ (**الحقيقة**) أي اللفظ المستعمل في وضع أول (**والمجاز**) أي اللفظ المستعمل في غير وضع أول لعلاقة (**والأمر**) أي اقتضاء الطلب

(**والنهي**) أي اقتضاء كف عن فعل لا يقول كف (**والمجمل**) أي ما لا يفهم منه عند الاطلاق شيء (**والمبين**) أي المخرج من حيز الاشكال إلى حيز الوضوح والتجلي (**والمحكم**) أي اللفظ المتضح المعنى (**والمتشابه**) مقابله أما الاشتراك أو ظهور شبيه أو غيره كالحروف المقطعة أوائل السور (**والعام**) ما دل على مسميات باعتبار أمور اشتركت فيه مطلقاً (**والخاص**) مقابله (**والمطلق**) ما دل على شائع في جنسه (**والمقيد**) ما دل على معنى (**والناسخ**) أي الرافع لحكم شرعي (**والمنسوخ**) أي ما نسخ حكمه شرعاً بعد ثبوته شرعاً (**والمستثنى**) أي المخرج بإلا أو إحدى أخواتها (**والمستثنى منه**) ويعرف (**صحيح السنة**) أي ما نقله العدل الضابط عن مثله من غير شذوذ ولا علة قادحة ولعل المراد به ما يشمل الحسن بدليل المقابلة (**وسقيمها**) أي السنة وهو ما لا توجد فيه شروط الصحة كالمنقطع والمنكر والشاذ ونحوها **(و)** يعرف (**متواترها**) أي ما نقله جمع لا يتصور تواطؤهم على الكذب عن مثلهم إلى انتهاء إسناده والحق أنه لا ينحصر في عدد بل يستدل بحصول العلم على حصول العدد والعلم الحاصل عنه ضروري **(و)** يعرف (**آحادها**) أي السنة وليس المراد ما راويه واحد بل ما لم يبلغ التواتر فهو آحاد **(و)** يعرف (**مسندها**) أي السنة أي ما اتصل إسناده من راويه إلى منتهاه ويستعمل كثيراً في المرفوع **(و)** يعرف (**المنقطع**) من السنة وهو ما لا يتصل سنده على أي وجه كان الانقطاع (**مما يتعلق بالأحكام**) فقط ولا يجب على المجتهد حفظ القرآن بل خمسمائة آية نقله المعظم لأن المجتهد هو من يعرف الصواب بدليله كالمجتهد في القبلة ولكل ممن ذكر دلالة لا يمكن معرفتها إلا بمعرفته فوجب معرفة ذلك لتعرف دلالته ووقف الاجتهاد على معرفة ذلك **(و)** يعرف (**المجمع عليه والمختلف فيه**) لأن المجمع عليه لا اجتهاد فيه والمختلف فيه يحتاج إلى معرفة أقوال الأئمة فيه لئلا يقول فيه قولاً يخرج عن أقوال السلف وذلك لا يجوز عند البعض **(و)** يعرف (**القياس**) وهو رد فرع إلى أصل **(و)** يعرف (**شروطه**) أي القياس ليرد ما لا نص فيه من الفروع إلى أصله **(و)** يعرف (**كيف يستنبط**) الأحكام من أدلتها ومحل بسط ذلك كتب أصول الفقه **(و)** يعرف (**العربية المتداولة بالحجاز والشام والعراق**) قال في المستوعب والمحرر واليمن (**وما**

يواليهم) أي ومن يوالي هذه البلاد من العرب قيل المراد بالعربية الاعراب و الألفاظ العربية والأشهر أنها اللغة العربية من حيث اختصاصها بأحوال هي الاعراب لا توجد في غيرها من اللغات ليعرف بذلك استنباط الأحكام من أصناف علوم الكتاب والسنة (**فمن عرف أكثر ذلك فقد صلح للفتيا والقضاء**) لتمكنه من الاستنباط والترجيح بين الأقوال قال في آداب المفتي ولا يضر جهله بذلك لشبهة أو إشكال لكن يكفيه معرفة وجوه دلالة الأدلة وكيفية أخذ الأحكام من لفظها ومعناها وزاد ابن عقيل في التذكرة ويعرف الاستدلال واستصحاب الحال والقدرة على إبطال شبه المخالف وإقامة الدليل على مذهبه .

فصل وان حكّم بتشديد الكاف

(**اثنان**) فأكثر (**بينهما**) رجلاً (**صالحاً للقضاء**) بأن اتصف بما تقدم من شروط القاضي وقال الشيخ تقي الدين العشر صفات التي ذكرها في المحـرر في القاضي لا تشترط فمن يحكم الخصمان فيحكم بينهما (**نفذ حكمه في كل ما ينفذ فيه حكم من ولاه إمام أو نائبه**) لحديث أبي شريح « أن رسول الله ﷺ قال له إن الله هو الحكم فلم تكنى أبا الحكم . قال إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني فحكمت بينهم فرضي على الفريقين قال ما أحسن هذا فمن أكبر ولدك قال شريح قال فأنت أبو شريح » رواه النسائي وروى مرفوعاً « من حكم بين اثنين تراضيا به فلم يعدل بينهما فهو ملعون » وتحاكم عمر وأبي إلى زيد بن ثابت وعثمان وطلحة إلى جبير بن مطعم ولم يكن أحد منهم قاضياً (**لكن لكل منهما**) أي المتحاكمين (**الرجوع**) عن تحكيمه (**قبل شروعه في الحكم**) لأنه لا يلزم حكمه إلا برضا الخصمين كرجوع الموكل قبل تصرف وكيله فيما وكل فيه وله أن يشهد على نفسه بحكمه ويلزم الحاكم قبوله وكتابه ككتاب من ولاه الإمام وينبغي أن يشهد عليهما بالرضا بحكمه قبل أن يحكم بينهما لئلا يجحد المحكوم عليه منهما أنه حكمه فلا يقبل قوله عليه إلا ببينة ذكره في المستوعب وفي عمد الأدلة وكذا يجوز أن يتولى متقدمو الأسواق والمساجد والوساطات والصلح عند الغورة والمخاصمة وعمارة المساجد والأمر

بالمعروف والنهي عن المنكر .

باب آداب القاضي

الأدب بفتح الهمزة والدال يقال أدب لرجل بكسر الدال وضمها أي صار أديباً في خلق وعلم (**وهو أخلاقه التي ينبغي**) له (**التخلق بها والخلق**)بالضم (**صورته الباطنة**) أي بيان ما يجب على القاضي أو يسن له أن تأخذ به نفسه أو أعوانه من الآداب والقوانين التي تضبط أمور القضاة وتحفظهم عن الميل (**يسن كونه**) أي القاضي (**قوياً بلا عنف**) لئلا يطع فيه الظالم (**لينا بلا ضعف**) لئلا يهابه المحق (**حليماً**) لئلا يغضب من كلام الخصم فيمنعه الحكم (**متأنياً**) من التأني وهو ضد العجلة لئلا تؤدي عجلته إلى ما لا ينبغي (**متفطناً**) لئلا يخدع من بعض الخصوم لغرة قال في الشرح عالماً بلغات أهل ولايته (**عفيفاً**) أي كافاً نفسه عن الحرام لئلا يطمع في ميله بأطماعه (**بصيراً بأحكام الحكام قبله**) لقول علي لا ينبغي للقاضي أن يكون قاضياً حتى تكمل فيه خمس خصال : عفيف حليم عالم بما كان قبله يستشير ذوي الألباب لا يخاف في الله لومة لائم ويسهل عليه الحكم وتتضح له طريقه (**و**) يسن (**سؤاله إن ولي في غير بلده عن علمائه**) ليشاورهم في الحوادث ويستعين بهم على قضائه (**و**) عن (**عدوله**) لاستناد أحكامه اليهم وثبوت الحقوق عنده بهم فيقبل أو يرد من يراه لذلك أهلاً وليكون على بصيرة منهم (**و**) يسن (**إعلامهم**) بأن ينفذ عند مسيره من يعلمهم (**يوم دخوله**) البلد (**ليتلقوه**) لأنه أوقع له في النفوس وأعظم لحشمته (**من غير أن يأمرهم بتلقيه**) لأنه أنسب بمقامه (**و**) يسن (**دخوله**) بلد أولى الحكم فيه (**يوم اثنين أو**) يوم (**خميس أو**) يوم (**سبت**) لأنه ﷺ دخل في الهجرة المدينة يوم الاثنين وكذا من غزوة تبوك وقال « بورك لأمتي في سبتها وخميسها » وينبغي أن يدخلها (**ضحوة**) تفاؤلاً لاستقبال الشهر (**لابساً أجمل ثيابه**) أي أحسنها لأنه تعالى « يحب الجمال » وقال « خذوا زينتكم عند كل مسجد » لأنها مجامع الناس وهنا يجتمع ما لا يجتمع في المساجد فهو أولى بالزينة (**وكذا**

أصحابه) لأنه أعظم له ولهم في النفوس (ولا يتطير) أي لا يتشاءم (وإن تفاءل فحسن) لأنه ﷺ كان يحب الفأل الحسن وينهي عن الطيرة (فيأتي الجامع فيصلي) فيه (ركعتين) تحيته (ويجلس مستقبلاً) القبلة لأن خير المجالس ما استقبل به القبلة (ويأمر) القاضي(بعهده فيقرأ على الناس) ليعلموا توليته واحتفاظ الامام على اتباع الأحكام وقدر المولى بفتح اللام عنده وحدود ولايته وما فوض إليه الحكم فيه (و) يأمر بمن يناديهم بيوم جلوسه للحكم ليعلمه من له حاجة فيأتي فيه (ويقل من كلامه إلا لحاجة)للكلام لأنه أهيب (ثم يمضي إلى منزله) المعد له ليستريح (وينفذ) أي يبعث ثقة (ليتسلم ديوان الحكم) بكسر الدال وحكى فتحها وهو الدفتر المعد لكتب الوثائق والسجلات والودائع (ممن كان قاضياً قبله) لأنه الأساس الذي يبني عليه وهو في يد الحاكم بحكم الولاية وقد صارت اليه (ويأمر كاتباً ثقة يثبت ما تسلمه بمحضر عدلين) احتياطاً (ثم يخرج يوم الوعد) أي الذي وعد الناس بالجلوس فيه للحكم (بأعدل أحواله غير غضبان ولا جائع ولا حاقن ولا مهموم بما يشغله عن الفهم) لأنه أجمع لقلبه وأبلغ في تيقظه للصواب (فيسلم على من يمر به ولو صبياً) لأنه إما راكب أو ماش والسنة لكل منهما أن يسلم على من يمر به (ثم) يسلم (على من بمجلسه) لحديث « من حق المسلم على المسلم أن يسلم عليه إذا لقيه » (ويصلي إن كان بمسجد تحيته) إن لم يكن وقت نهى كغيره (وإلا) يكن مسجداً (خير) بين الصلاة وتركها كسائر المجالس (والأفضل الصلاة) لينال ثوابها (ويجلس على بساط أو نحوه) يختص به ليتميز عن جلسائه لأنه أهيب له لأنه مقام عظيم يجب فيه إظهار الحرمة تعظيماً للشرع (ويدعو) الله تعالى (بالتوفيق) للحق (والعصمة) من زلل القول والعمل لأنه مقام خطر وكان من دعاء عمر اللهم أرني الحق حقاً ووفقني لاتباعه وأرني الباطل باطلاً ووفقني لاجتنابه (مستعيناً) أي طالب المعونة من الله تعالى (متوكلاً) أي مفوضاً أمره إليه (ويدعو سراً) لأنه أرجى للاجابة وأبعد من الرياء (وليكن مجلسه في موضع لا يتأذى فيه بشيء) لئلا يشتغل باله بما يؤذيه (فسيحا كجامع) فيجوز القضاء فيه بلا كراهة روى عن عمر وعثمان وعلي أنهم كانوا يقضون في المسجد قال مالك القضاء في المسجد من أمر

الناس القديم وكان ﷺ يجلس في المسجد مع حاجة الناس إليه في الفتيا والحكم وغيرهما من حوائج الناس وأما الجنب فيغتسل والحائض توكل أو تأتي القاضي في منزله (**ويصونه**) أي المسجد (**عما يكره فيه**) من نحو رفع صوت (**وكدار واسعة وسط البلد إن أمكن**) لتستوي أهل البلد في المضي اليه (**ولا يتخذ حاجباً ولا بواباً بلا عذر إلا في غير مجلس الحكم إن شاء**) لحديث عمرو بن مرة مرفوعاً « ما من إمام أو وال يغلق بابه دون ذوي الحاجات والخلة والمسكنة إلا أغلق الله أبواب السماء دون خلته وحاجته ومسكنته » رواه أحمد والترمذي ولأنهما ربما منعا ذا الحاجة لغرض النفس أو غرض الحطام (**ويعرض القصص ويجب تقديم سابق**) لسبقه إلى مباح وفي معناه المعلم إذا اجتمع عنده الطلبة و (**لا**) يقدم سابق (**في أكثر من حكومة**) لئلا يستوعب المجلس فيضر بغيره وإن ادعى المدعى عليه على المدعي حكم بينهما لأنه إنما يعتبر الأول في الدعوى لا في المدعى عليه (**ويقرع**) بينهم (**إن حضروا دفعة**) واحدة (**وتشاحوا**) في التقديم لأنه لا مرجح غيرها (**و**) يجب (**عليه**) أي القاضي (**العدل بين متحاكمين**) ترافعا اليه (**في لحظه**) أي ملاحظته (**ولفظه**) أي كلامه لهما (**ومجلسه ودخول عليه إلا إذا سلم أحدهما**) عليه (**فيرد**) عليه (**ولا ينتظر سلام الثاني**) لوجوب الرد فوراً (**وإلا المسلم**) إذا ترافع اليه (**مع كافر فيقدم**) المسلم (**دخولاً**) على القاضي (**ويرفع جلوساً**) لحرمة الاسلام قال تعالى : ﴿**أفمن كان مؤمناً كمن كان فاسقاً لا يستوون**﴾ ودليل وجوب العدل بين الخصمين حديث عمرو بن أبي شيبة في كتاب القضاء عن أم سلمة مرفوعاً « من ابتلى بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لفظه وإشارته ومقعده ولا يرفع صوته على أحد الخصمين ولا يرفعه على الآخر » وفي رواية « وليسوا بينهم في النظر والمجلس والاشارة » ولأنه إذا ميز أحدهما حصر الآخر وانكسر وربما لم تقم حجته فيؤدي ذلك إلى ظلمه (**ولا يكره قيامه**) أي القاضي (**للخصمين**) فإذا قام لأحدهما وجب أن يقوم للآخر (**ويحرم ان يسار أحدهما أو يلقنه حجة أو يضيفه**) لأنه إعانة له على خصمه وكسر قلبه وروي عن علي أنه نزل به رجل فقال له ألك خصم قال نعم قال تحول عنا فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا تضيفوا احد الخصمين إلا وخصمه

معه » (**أو يعلمه كيف يدعى إلا أن يترك ما يلزم ذكره**) في الدعوى (**كشرط عقد و**) سبب إرث و (**نحوه فله أن يسأله عنه**) ضرورة تحريراً للدعوى ولا ضرر على صاحبه في ذلك وأكثر الخصوم لا يعلمه وليتضح للقاضي وجه الحكم (**وله**) أي القاضي (**أن يزن**) عن أحد الخصمين لأن فيه نفعاً لخصمه (**و**) له أن (**يشفع له**) عند خصمه (**ليضع عن خصمه شيئاً**) لأنها شفاعة حسنة وقد قال تعالى : ﴿**من يشفع شفاعة حسنة يكن له نصيب منها**﴾ وعن كعب بن مالك « أنه تقاضى ابن أبي دينا كان عليه في المسجد فارتفعت أصواتهما حتى سمعهما النبي ﷺ وهو في بيته فخرج حدرد حتى كشف سجف حجرته فنادى يا كعب فقلت لبيك يا رسول الله فقال ضع من دينك هذا وأومأ إليه أي الشطر قال قد فعلت يا رسول الله قال قم فاقضه » رواه الجماعة إلا الترمذي (**أو**) أي ويجوز أن يشفع (**لينظره**) أي يمهل المدين بدينه لأنه أولى بالجواز من الوضع (**و**) للقاضي (**أن يؤدب خصماً افتات عليه**) كقوله ارتشيت علي أو حكمت علي بغير الحق ونحوه بضرب لا يزيد على عشر وحبس وأن يعفو عنه (**ولو لم يثبته**) أي افتياته عليه (**ببينة**) لأن في توقفه على الإثبات جرحاً وربما يكون ذريعة للافتيات (**و**) له (**أن ينتهزه إذا التوى**) عن الحق لئلا يطمع فيه (**ويسن**) للقاضي (**أن يحضر مجلسه فقهاء المذاهب ومشاورتهم فيما يشكل**) إن أمكن وسؤالهم إذا حدثت حادثة ليذكروا جوابهم وأدلتهم فيها فإنه أسرع لاجتهاده وأقرب لصوابه قال تعالى : ﴿**وشاورهم في الأمر**﴾ قال الحسن إن كان رسول الله ﷺ لغني عن مشاورتهم وإنما أراد أن يستن بذلك الحاكم بعده (**فإن اتضح**) له الحكم حكم باجتهاده ولا اعتراض عليه لأنه افتيات عليه (**وإلا**) يتضح له الحكم (**أخره**) حتى يتضح (**فلو حكم ولم يجتهد لم يصح**) حكمه (**ولو أصاب الحق**) إن كان من أهل الاجتهاد (**ويحرم**) عليه (**تقليد غيره ولو كان**) غيره (**أعلم**) منه كالمجتهدين في القبلة نقل أبو الحارث لا تقلد أمرك أحداً وعليك بالأثر وقال أحمد للفضل بن زياد ولا تقلد دينك الرجال فإنهم لم يسلموا أن يغلطوا (**و**) يحرم على قاض (**القضاء وهو غضبان كثيراً**) لخبر أبي بكرة مرفوعاً « لا يقضين حاكم بين اثنين وهو غضبان » متفق عليه بخلاف غضب يسير لا يمنع فهم الحكم (**أو**) أي ويحرم أن يقضي

وهو (**حاقن أو في شدة جوع أو**) في شدة (**عطش أو هم أو ملل أو كسل أو نعاس أو برد مؤلم أو حر مزعج**) لأن ذلك كله في معنى الغضب لأنه يشغل الفكر الموصل إلى اصابة الحق غالباً (**وإن خالف**) وحكم وهو غضبان ونحوه (**فأصاب الحق نفذ**) حكمه وإلا لم ينفذ (**وكان للنبي ﷺ القضاء مع ذلك**) أي الغضب ونحوه لحديث « مخاصمة الأنصاري والزبير في الشراج الحرة لما قال الأنصاري للنبي ﷺ أن كان ابن عمتك فتلون وجه رسول الله ﷺ وقال للزبير اسبق يا زبير ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدار » رواه الجماعة فلم يمنعه الغضب الحكم (**لأنه**) ﷺ (**لا يجوز عليه غلط يقر**) أي يقره الله تعالى (**عليه لا قولا ولا فعلاً في حكم**) بخلاف غيره من الأمة وقوله في حكم احتراز عما وقع » لما مر بقوم يلحقون فقال لو لم تفعلوا لصلح حاله فخرج شيصاً فمر بهم فقال ما لنخلكم قالوا قلت كذا وكذا قال : أنتم أعلم بأمر دنياكم » رواه مسلم عن عائشة وأنس (**ويحرم**) على الحاكم (**قبوله رشوة**) بتثليث الراء لحديث ابن عمر قال « لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي » قال الترمذي حديث حسن صحيح ورواه أبو هريرة وزاد في الحكم رواه أبو بكر في زاد المسافر وزاد والرائش وهو السفير بينهما ولأنه إنما يرتشي ليحكم بغير الحق أو يوقف الحكم عن الحق وهو من أعظم الظلم (**وكذا**) يحرم على حاكم قبول (**هدية**) لحديث أبي حميد الساعدي مرفوعاً « هدايا العمال غلول » رواه أحمد ولأن القصد بها غالباً استمالة الحاكم ليعتني به في الحكم فتشبه الرشوة (**إلا**) الهدية (**ممن كان يهاديه قبل ولايته إذا لم يكن له حكومة فيباح**) له أخذها لانتفاء التهمة اذن (**كـ**) ـما يباح (**لمفت**) أخذ الهدية(**وردها**) أي الهدية من الحاكم (**أولى**) وقال القاضي يستحب له التنزه عنها (**فإن خالف**) الحاكم فأخذ الرشوة أو الهدية حيث حرمت (**ردتا لمعط**) لأنه كأنه أخذهما بغير حق كالمأخوذ بعقد فاسد (**ويكره بيعه**) أي القاضي (**وشراؤه إلا بوكيل لا يعرف به**) أي أنه وكيله لئلا يحابي والمحاباة كالهدية (**وليس له**) أي القاضي (**ولا لوال أن يتجر**) لحديث أبي الأسود المالكي عن أبيه عن جده مرفوعاً « ما عدل وال اتجر في رعيته أبداً » وإن احتاج إلى التجارة ولم يكن له ما يكفيه لم تكره له لأن أبا بكر قصد السوق ليتجر فيه حتى فرضوا له ما يكفيه ولوجوب

القيام بعياله فلا يتركه لوهم مضرة (**وتسن له**) أي القاضي (**عيادة المرضى وشهادة الجنائز وتوديع غاز وحاج ما لم يشغله**) ذلك عن الحكم لأنه من القرب وفيه أجر عظيم وله حضور بعض ذلك وترك بعضه لأنه يفعله لنفع نفسه بتحصيل الأجر والقربة بخلاف الولائم فإنه يراعى فيها حق الداعي فينكسر فيها قلب من لم يجبه إذا أجاب غيره (**وهو**) أي القاضي (**في دعوات**) الولائم (**كغيره**) لأنه ﷺ كان يحضرها وأمر بحضورها وقال « ومن لم يجب فقد عصى الله ورسوله » ومتى كثرت وازدحمت تركها كلها (**ولا يجيب قوماً ويدع قوماً بلا عذر**) لما تقدم فإن كان في بعضها عذر كمنكر أو بعد مكان أو اشتغل بها زمناً طويلاً دون الأخرى أجاب من لا عذر له في تركها (**ويوصي**) القاضي وجوباً (**الوكلاء والأعوان ببابه بالرفق بالخصوم وقلة الطمع**) لئلا يضروا بالناس (**ويجتهد ان يكونوا شيوخاً أو كهولاً من أهل الدين والعفة والصيانة**) ليكونوا أقل شراً فإن الشباب شعبة من الجنون والحاكم تأتيه النساء وفي اجتماع الشباب بهن مفسدة (**ويباح**) لقاض قال في المبدع والأشهر انه يسن له (**ان يتخذ كاتباً**) لأنه ﷺ استكتب زيد بن ثابت ومعاوية بن أبي سفيان وغيرهما ولكثرة اشتغال الحاكم بنفسه ونظره في أمر الناس فلا يمكنه تولي الكتابة بنفسه (**ويشترط كونه**) أي كاتب القاضي (**مسلماً**) لقوله تعالى : ﴿**يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يألونكم خبالاً**﴾ وقال عمر: لا تؤمنوهم وقد خونهم الله ولا تقربوهم وقد أبعدهم الله ولا تعزوهم وقد أذلهم الله (**عدلاً**) لأنه موضع أمانة (**ويسن كونه حافظاً عالماً**) لأن فيه إعانة على أمره وكونه حراً خروجاً من الخلاف وكونه جيد الخط لأنه أكمل وكونه عارفاً قاله في الكافي لئلا يفسد ما يكتبه بجهله (**ويجلس**) الكاتب (**بحيث يشاهد**) القاضي (**ما يكتبه**) لأنه أمكن لإملائه عليه وأبعد للتهمة (**ويجعل**) القاضي (**القمطر**) بكسر القاف وفتح الميم وسكون الطاء أعجمي معرب (**وهو ما يجمع فيه القضايا مختوماً بين يديه**) ليحفظ عن التغيير (**ويسن حكمه بحضرة شهود**) ليستوفي بهم الحقوق وتثبت بهم الحجج والمحاضر (**ويحرم**) على قاض (**تعيينه قوماً بالقبول**) أي قبول الشهادة بحيث لا يقبل غيرهم لوجوب قبول شهادة من ثبتت عدالته (**ولا يصح ولا**

ينفذ حكمه) أي القاضي (**على عدوه**) كالشهادة عليه (**بل يفتي على عدوه**) لأنه لا الزام في الفتيا بخلاف القضاء (**ولا**) يصح ولا ينفذ حكمه (**لنفسه ولا لمن لا تقبل شهادته لهم**) كزوجته وعمودي نسبه كالشهادة ولو كانت الخصومة بين والديه أو بين والده وولده لعدم قبول شهادته لأحدهما على الآخر فإن عرضت للقاضي أو لمن ترد شهادته له حكومة تحاكما إلى بعض خلفائه أو بعض رعيته فإن عمر حاكم أبيا إلى زيد بن ثابت وحاكم رجلاً عراقياً إلى شريح وحاكم علي رجلاً يهودياً إلى شريح وحاكم عثمان طلحة إلى جبير بن مطعم (**وله استخلافهم**) أي للقاضي استنابة والده وولده ونحوهما عنه في الحكم مع صلاحيتهم كغيرهم (**كحكمه**) أي يجوز له أن يحكم (**لغيرهم**) أي لغير من لا تقبل شهادته له (**بشهادتهم**) كأن حكم على أجنبي بشهادة أبيه وابنه (و) كحكمه (**عليهم**) أي على من لا تقبل شهادته له فيصح حكمه على أبيه وابنه وزوجته ونحوهم كشهادته عليهم .

فصل ويسن لقاض أن يبدأ بـ) ـالنظر في أمر المحبوسين

لأن الحبس عذاب وربما كان فيهم من لا يستحق البقاء فيه (**فينفذ ثقة**) إلى الحبس فـ (**ـيكتب أسماءهم و**) أسماء (**من حبسهم وفيم ذلك**) أي حبسهم كل واحد في رقعة منفردة لئلا يتكرر النظر في حال الأول لو كتبوا في رقعة واحدة ويخرج واحدة من الرقاع بالاتفاق كالقرعة (**ثم ينادي في البلد أنه**) أي القاضي (**ينظر في أمرهم**) أي المحبوسين في يوم كذا فمن له خصم محبوس فليحضر لأن ذلك أقرب لحضورهم من التفتيش عليهم (**فإذا جلس**) القاضي (**لوعده**) نظر ابتداء في رقاع المحبوسين فتخرج رقعة منها ويقال هذه رقعة فلان فمن خصمه (**فمن حضر له خصم نظر بينهما فإن كان**) المحبوس (**حبس لتعدل البينة**) أي بينة خصمه عليه (**فإعادته**) إلى الحبس (**مبنية على حبسه في ذلك**) والأصح حبسه إن كان في غير حد فيعاد للحبس (**ويقبل قول خصمه**) أي المحبوس (**في أنه**) أي القاضي (**حبسه بعد تكميل بينته و**) بعد (**تعديلها**) لأن الظاهر أنه إنما حبسه لحق ترتب عليه (**وإن ذكر**) محبوس أنه (**حبسه بقيمة كلب أو خمر**

ذمي **وصدقه غريم**) في ذلك (**خلي**) سبيله لأنه لا دين عليه وإن كذبه غريمه وقال بل بحق واجب غير هذا فقوله لأنه الظاهر (**وإن بان حبسه في تهمة أو تعزير كافتيات على القاضي قبله ونحوه**) ككونه غائباً (**خلاه**) أي أطلقه (**أو أبقاه**) في الحبس (**بقدر ما يرى**) بحسب اجتهاده لأن التعذير مفوض إلى رأيه (**فاطلاقه**) أي المحبوس (**وإذنه**) أي القاضي (**ولو في قضاء دين و**) في (**نفقة ليرجع**) قاضي الدين والمنفق حكم (و) إذنه في (**وضع ميزاب و**) وضع (**بناء**) من جناح وساباط بدرب نافذ بلا ضرر حكم فيمنع الضمان لأنه كاذن الجميع (و) إذنه (**في غيره**) كوضع خشب على جدار جار بشرطه حكم (**وأمره**) أي القاضي (**بإراقة نبيذ**) حكم ذكره في الأحكام السلطانية في المحتسب (**وقرعته**) أي القاضي (**حكم يرفع الخلاف إن كان**) ثم خلاف وذكر الشيخ تقي الدين أنه لو أذن أو حكم لأحد باستحقاق عقد أو فسخ فعقد أو فسخ لم يحتج بعد ذلك إلى حكمه بصحته بلا نزاع (**وكذا نوع من فعله**) أي الحاكم (**كتزويجه يتيمة**) بالولاية العامة (**وسراء عين غائبة**) موصوفة بما يكفي في سلم لقضاء دين غائب وممتنع (**وعقد نكاح بلا ولي**) حيث رآه وفسخ لعنة وعيب ونحوه فهو حكم يرفع الخلاف إن كان وكذا نصبه لنحو ميزاب لنصبه ﷺ ميزاب العباس ومن ذلك بيعه لأرض العنوة لمصلحة وتركه لها بلا قسمة وقف لها على ما في المغني (**وحكمه**) أي القاضي (**بشيء**) كبيع عبد أعتقه من أحاط الدين بماله (**حكم يلازمه**) أي الشيء المحكوم به وهو بطلان العتق في المثال لأنه لازم لصحة البيع فلا يحكم غيره بخلافه لأنه نقض لحكمه (**واقراره**) أي القاضي مكلفاً (**غيره على فعل مختلف فيه**) أي في صحته أو حله ليس حكماً بصحته أو حله إنه الإقرار عدم التعرض له (**وثبوت شيء عنده**) أي عند القاضي كوقف وبيع وإجارة (**ليس حكماً** به) بخلاف إثبات صفة كعدالة وأهلية وصية فهو حكم على ما يأتي وكذا ثبوت سبب المطالبة كفرضه مهر مثل أو نفقة أو أجرة كما تقدم (**وتنفيذ الحكم يتضمن الحكم بصحة الحكم المنفذ**) قاله ابن نصر الله (**وفي كلام الأصحاب ما يدل على أنه**) أي التنفيذ حكم بل قد فسر في الشرح التنفيذ بالحكم في موضع وفي شرح المحرر نفس الحكم في شيء لا يكون حكماً بصحة الحكم فيه ، لكن

لو نفذه حاكم آخر لزمه انفاذه لأن الحكم المختلف فيه صار محكوما به فلزمه تنفيذه كغيره (**وفي كلام بعضهم**) أي الأصحاب (**أنه**) أي التنفيذ (**عمل بالحكم**) المنفذ (**وإجازة له وإمضاء كتنفيذ**) الوارث (**الوصية**) حيث توقفت على الإجازة . قال ابن نصر الله : والظاهر أنه ليس بحكم بالمحكوم به إذ الحكم بالمحكوم به تحصيل للحاصل وهو محال وإنما هو عمل بالحكم وإمضاء له كتنفيذ الوصية وإجازة له ، فكأنه يجيز هذا المحكوم به بعينه لحرمة الحكم وإن كان حبس ذلك المحكوم به غيره . انتهى . وذكر ابن الفرس الحنفي ما ملخصه : أن التنفيذ حكم إن كان الترافع عن خصومة ، وأن الحادثة الشخصية الواحدة يجوز شرعاً أن تتوارد عليها الأحكام المتعددة المتفقة في الحكم الشرعي . وأما التنفيذ المتعارف الآن المستعمل غالباً فمعناه إحاطة القاضي علماً بحكم القاضي الأول على وجه التسليم ، وأنه غير معترض عليه ، ويسمى إتصالاً ويتجوز بذكر الثبوت والتنفيذ فيه (**والحكم بالصحة يستلزم ثبوت الملك والحيازة قطعاً**) فمن ادعى أنه ابتاع من المدعى عليه عيناً واعترف له بذلك لم يجز للحاكم الحكم بصحة البيع بمجرد ذلك حتى يدعي المدعي أنه باعه العين المذكورة وهو مالك ، ويقيم البينة بذلك (**والحكم بالموجب**) بفتح الجيم (**حكم بموجب الدعوى الثابتة ببينة أو غيرها**) كالإقرار والنكول (**فالدعوى المشتملة على ما يقتضي صحة العقد المدعى به**) من نحو بيع أو إجارة (**الحكم فيها بالموجب حكم بالصحة**) لأنها من موجبه كسائر آثاره . قال الولي العراقي فيكون الحكم بالموجب حينئذ أقوى مطلقاً لسعته وتناوله الصحة وآثارها (**و**) الدعوى (**غير المشتملة على ذلك**) أي ما يقتضي صحة العقد المدعى به كأن ادعى أنه باعه العين فقط (**الحكم فيها بالموجب ليس حكماً بها**) أي الصحة إذ موجب الدعوى حينئذ حصول صورة بيع بينهما ولم تشتمل الدعوى على ما يقتضي صحته حيث لم يذكر أن العين كانت للبائع ملكاً ولم تقم به بينة وصحة العقد تتوقف على ذلك بخلاف ما سبق . لا يقال هو أيضاً في الأولى لم يدع الصحة فكيف يحكم له بها ، لأن دعواها وإن لم تكن صريحة فهي واقعة ضمناً لأنها مقصود المشتري (**وقال بعضهم**) هو التقي السبكي وتبعه ابن قندس (**الحكم بالموجب يستدعي صحة الصيغة**) أي الإيجاب

والقبول قولين كانا أو فعلين أو صيغة الوقف أو العتق كذلك (**وأهلية المتصرف**) من بائع وواقف ونحوهما (**ويزيد الحكم بالصحة كونه تصرفه في محله**) بأن يكون تصرفه فيما يملكه ولا مانع منه (**وقاله**) السبكي (**أيضاً الحكم بالموجب هو الأثر**) أي الحكم بالأثر (**الذي يوجبه اللفظ**) أي يترتب على صيغة العاقد (و) الحكم (**بالصحة كون اللفظ**) أي الصيغة (**بحيث يترتب عليه الأثر**) من انتقال الملك ونحوه ، فالحكم بالموجب حكم على العاقد بمقتضى عقده لا حكم بالعقد بخلاف الحكم بالصحة (**وهما**) أي الحكم بالصحة والحكم بالموجب (**مختلفان فلا يحكم بالصحة إلا باجتماع لشروط**) أي شروط العقد المحكوم بصحته ، وإن لم يجتمع فهو حكم بالموجب (**والحكم بالاقرار ونحوه كالحكم بموجبه**) إذ معناه إلزام المقر بما أقر به وهو أثر إقراره ، ولا يحكم بالصحة نقله الولي العراقي عن شيخه البلقيني وقال : ولا يظهر لهذا معنى فليتأمل وقد رجع الشيخ إلى ما ذكرته أولاً من أن الحكم بالموجب يتضمن الحكم بالصحة (**والحكم بالموجب لا يشمل الفساد انتهى**) هذا رد لقول القائل أن الحكم بالموجب لا فائدة له ، لأن معناه حكمت بصحته إن كان صحيحاً وبفساده إن كان فاسداً فهو تحصيل للحاصل وحاصل الجواب أن موجبه هي آثاره التي تترتب عليه والفساد ليس منها فلا يشمله الحكم بالموجب قال (**المنقح والعمل على ذلك . وقالوا**) أي الأصحاب (**الحكم بالموجب يرفع الخلاف**) لأنه حكم على العاقد بمقتضى ما ثبت عليه من العقد فلو وقف على نفسه وحكم بموجبه من يراه فليس لشافعي سماع دعوى الواقف في إبطال الوقف بمقتضى كونه وقفاً على النفس حتى يتبين موجب لعدم صحة الوقف ككون الموقوف مرهوناً مثلاً . وقد ذكر الولي العراقي في رسالة له ذكرها في شرحه فروقاً بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب عن شيخه البلقيني مع مناقشته له واذكر ملخص ما اختاره غير ما سبق منها أن الحكم بالموجب يتناول الآثار بالتنصيص عليها للاتيان بلفظ عام يتناول جميع آثارها ، فإن موجب الشيء هو مقتضاه وهو مفرد مضاف فيعم كل موجب بخلاف لفظ الصحة ؛ فإنها إنما تتناول الآثار بالتضمن لا بالتنصيص عليها ومقتضاه أن يكون الحكم بالموجب أعلى وهو خلاف الاصطلاح ولو حكم حنفي

بموجب التدبير لم يجز بيعه بعد لأن من موجبه منع بيع المدبر فقد صار محكوماً بعدم بيعه في وقته بخلاف ما لو علق مكلف طلاق أجنبية على تزويجه بها وحكم بموجبه حنفي أو مالكي ثم تزوج بها وبادر شافعي وحكم باستمرار العصمة وعدم وقوع الطلاق نفذ حكمه ولم يكن نقضاً لحكم الأول بموجب التعليق ، لأنه يتناول وقوع الطلاق لو تزوج بها لأنه أمر لم يقع إلى الآن فكيف يحكم على ما لم يقع ومنها إذا كان الصادر صحيحاً باتفاق ووقع الاختلاف في موجبه ، فالحكم بالصحة لا يمنع من العمل بموجبه عند غير الحاكم بالصحة ولو حكم فيه بالموجب امتنع العمل بموجبه عند غير الحاكم بالموجب ، ولا بأس بهذا الفرق لكنه مقيد بما إذا كان جاء وقت الحكم بموجبه فمتى لم يجيء وقته فلغيره الحكم بموجبه عنده عند مجيء وقته وقد يكون الحكم بالموجب أقوى كما لو حكم شافعي بموجب شراء دار فليس للحنفي أن يحكم بشفعتها للجار بخلاف ما لو كان الشافعي حكم بالصحة ، وكذا لو حكم بصحة التدبير لم يمنع حكم الشافعي ببيعه بعد بخلاف ما لو حكم بموجبه ، وكذا لو حكم شافعي بصحة إجارة ثم مات مؤجر فللحنفي إبطالها بالموت ولو كان حكم بموجبها لم يكن للحنفي الحكم بإبطالها بالموت ، لأن من موجبها الدوام والاستمرار للورثة . ونازع العراقي في هذه الصورة الثالثة وفرق بينها وبين اللتين قبلها بأن الحكم بموجب الإجارة قبل الموت لم يتوجه إلى عدم الإنفساخ لأنه لم يجيء وقته ولم يوجد سببه . ولو وجه الحكم إليه فقال : حكمت بعدم انفساخ الإجارة إذا مات المستأجر لم يكن ذلك حكماً ، وكيف يحكم على ما لم يقع . قلت وفيه نظر لأن عدم انفساخ الإجارة هو معنى لزومها وهو موجود منذ تفرقا من المجلس ، فهو كمنع بيع المدبر عند الحنفي بلا فرق . ثم نقل عن شيخه البلقيني ضابطاً وهو أن المتنازع فيه إن كان صحة ذلك الشيء وكانت لوازمه لا تترتب إلا بعد صحته كان الحكم بالصحة رافعاً لخلاف وأستويا حينئذ . وإن كان المتنازع فيه الآثار واللوازم كان الحكم بالصحة غير رافع للخلاف وكان الحكم بالموجب رافعاً وقوي الموجب حينئذ ، وإن كانت آثاره تترتب مع فساده قوي الحكم بالصحة على الحكم بالموجب ، لكن لو حكم حنفي بموجب وقف شرط فيه التغيير والزيادة والنقص فهل للشافعي المبادرة بعد التغيير

إلى الحكم بإبطاله لأنه إلى الآن لم يقع كما سبق في مسألة التعليق ، أو ليس له ذلك كمسألة التدبير والشفعة لأن حكم الحنفي بموجبه يتضمن الإذن للواقف في التغيير فقد فعل ما هو مأذون له فيه من حاكم شرعي فليس لحاكم آخر منعه . قال وقد تحرر من الفرق بين الحكم بالموجب والصحة أن الحكم بالصحة متوجه إلى نفس العقد صريحاً وإلى آثاره تضمناً وأن الحكم بالموجب متوجه إلى الآثار صريحاً وإلى نفس العقد تضمناً ، فليس أحدهما أقوى من الآخر إلا على ما بحثته من توجه الحكم بالموجب إلى صحة العقد وجميع آثاره صريحاً ، فإن الصحة من موجبه فيكون الحكم بالموجب حينئذ أقوى مطلقاً لسعته وتناوله الصحة وآثارها . ثم رجع المصنف إلى أمر المحابيس فقال (**ومن لم يعرف خصمه وأنكره**) المحبوس بأن قال حبست ظلماً ، ولا حق علي ولا خصم لي (**نودي بذلك**) في البلد قال في المقنع ومن تبعه : ثلاثاً ولم يذكره في المحرر والفروع وغيرهما . ولعل التقييد بالثلاث أنه يشتهر بذلك ويظهر أن الغريم إن كان غائباً ومن لم يقيد فمراده أنه ينادي عليه حتى يغلب على الظن أنه ليس له غريم ويحصل ذلك غالباً في ثلاث : فالمعنى في الحقيقة واحد كما أشار إليه في الإنصاف (**فإن لم يعرف**) خصمه بعد ذلك (**خلفه**) أي المحبوس (**حاكم وخلاه**) أي أطلقه إذ الظاهر أنه لو كان له خصم لظهر (**ومع غيبة خصمه**) المعروف (**يبعث إليه**) ليحضر للبحث عن أمر المحبوس (**ومع جهله أو تأخره بلا عذر يخلى**) سبيله (**والأولى**) أن يكون ذلك (**بكفيل**) احتياطاً . قلت : ولعله إن لم يعلم حبسه بدين شرعي وإلا لم يجز إطلاقه إلا إذا أدى أو ثبت إعساره كما في باب الحجر .

فصل ثم إذا تم أمر المحبوس

(**ينظر في أمر أيتام ومجانين ووقوف ووصايا لا ولي لهم**) أي الأيتام والمجانين (**ولا ناظر**) للوقف والوصايا ، لأن هذه أموال يتعلق بها حفظها وصرفها في وجوهها ، فلا يجوز إهمالها ولا نظر له مع الولي أو الناظر الخاص لكن له الاعتراض إن فعل ما لا

يسوغ (**فلو نفذ**) القاضي (**الأول وصية موصي إليه أمضاها**) القاضي (**الثاني**) لأن الظاهر أن الأول لم ينفذها إلا بعد معرفة أهليته وبراعيه فإن تغيرت حاله بفسق أو ضعف ضم إليه قوياً أميناً يعينه وإن لم ينفذ الأول وصيته نظر الثاني فيه فإن كان قوياً أميناً أقره وإن كان أميناً ضعيفاً ضم إليه قوياً أميناً وإن كان فاسقاً عزله وأقام غيره وجزم به في الاقناع وقدمه في الشرح وقال وعلى قول الخرقي يضم إليه أمين ينظر عليه انتهى وهذا ما جزم به المصنف في الوصية وإن كان قد تصرف أو فرق الوصية وهو أهل نفذ تصرفه وإلا فإن كان الموصي لهم بالغين عاقلين معينين صح دفعه إليهم لبعضهم حقوقهم (**فدل**) وجوب إمضاء الثاني على ما نفذه الأول من وصية موصى إليه (**أن إثبات**) حاكم (**صفة كعدالة وجرح وأهلية موصى إليه ونحوه**) كأهلية ناظر وقف وحضانة (**حكم يقبله حاكم**) آخر فيمضيه ولا ينقضه ما لم يتغير الحال (**ومن كان من أمناء الحاكم للأطفال أو الوصايا التي لا وصي لها ونحوه**) كنظارة أوقاف لا شرط فيها (**بحاله أقره**) لأن تفويضه إليه كحكمه فليسوا كنوابه في الحكم (**ومن فسق عزله**) لعدم أهليته (**ويضم إلى ضعيف**) قوياً (**أميناً**) ليعينه (**وله ابداله**) لعدم حصول الغرض به (و) له (**النظر في حال قاض قبله ولا يجب**) عليه ذلك لأن الظاهر صحة أحكامه (**ويحرم أن ينقض من حكم**) قاض (**صالح للقضاء**) شيئاً لئلا يؤدي إلى نقض الحكم بمثله وإلى أن لا يثبت حكم أصلاً (**غير ما**) أي حكم (**خالف نص كتاب الله تعالى أو**) خالف نص (**سنة متواترة أو**) خالف نص سنة (**آحاد كا**) الحكم (**بقتل مسلم بكافر و**) كالحكم بـ (**جعل من وجد عين ماله عند من حجر عليه**) بفلس (**أسوة الغرماء**) فينتقض لأنه لم يصادف شرطه إذ شرط الاجتهاد عدم النص لخبر معاذ بن جبل ولأنه مفرط بترك الكتاب والسنة (**أو**) خالف (**إجماعاً قطعياً**) فينقض لأن المجمع عليه ليس محلاً للاجتهاد بخلاف الاجماع السكوتي (**أو**) خالف (**ما يعتقده**) بأن حكم بما لا يعتقد صحته (**فيلزم نقضه**) لاعتقاده بطلانه فإن اعتقده صحيحاً وقت الحكم ثم تغير اجتهاده ولا نص ولا اجماع لم ينقض لقضاء عمر في المشركة حيث أسقط الأخوة من الأبوين ثم شرك بينهم وبين الأخوة للأم بعد وقال تلك على ما قضينا وهذه على ما نقضي

وقضى في ارث الجد بقضايا مختلفة ولئلا يؤدي إلى نقض الاجتهاد بمثله وان تغير اجتهاده قبل الحكم عمل بالأخبر لاعتقاده بطلان ما قبله (**ولا ينقض حكم بتزويجها**) أي المرأة (**نفسها**) ولو مع حضور وليها لاختلاف الأئمة في صحته وحديث « لانكاح الا بولي » تقدم ما فيه (**ولا**) ينقض حكم (**لمخالفة قياس**) لأن من أحكام الشريعة ما ثبت على خلاف القياس (**ولا**) ينقض حكم (**لعدم علمه**) أي القاضي (**الخلاف في المسئلة**) المحكوم فيها لأن علمه ذلك لا أثر له في صحة الحكم حيث وافق الشرع و (**لا**) ينقض حكم قاض (**ان حكم بينة خارج**) وجهل علمه ببينة تقابلها (**أو**) حكم ببينة (**داخل وجهل علمه**) بسبب بينة (**تقابلها**) حيث وقع الحكم على وفق الشرع (**وما قلنا إنه ينقض فالناقض له حاكمه إن كان**) موجوداً (**فيثبت**) عنده (**السبب**) المقتضي لنقضه (**وينقضه**) وجوباً (**ولا يعتبر**) لصحة نقضه (**طلب رب الحق**) نقضه لأنه حق لله تعالى (**وينقضه**) أي الحكم حاكمه (**إن بان ممن شهد عنده ما**) أي شيء (**لا يرى**) الحاكم (**معه قبول الشهادة**) ككون الشاهد من عمودي نسب مشهود له (**وكذا كل ما صادف ما حكم به مختلف فيه**) صفة لما الأولى أي لا يرى القاضي الحكم معه كبيع عبد تبين أنه منذور عتقه نذر تبرر (**ولم يعلمه**) قاض عند حكمه فينقضه إذا ثبت عنده (**وتنقض أحكام من**) أي قاض حكم (**لا يصلح**) للحكم لفقد بعض الشروط (**وإن وافقت الصواب**) لأن حكمه غير صحيح وجوده كعدمه وهذا في غير قضاة الضرورة ولا ينقض من أحكامهم ما وافق كما اختاره الشيخ تقي الدين لأنها ولاية شرعية وإلا لتعطلت الأحكام .

فصل ومن استعداه

أي القاضي (**على خصم البلد**) الذي به القاضي أي طلب منه أن يحضره له (**بما**) أي شيء (**تتبعه الهمة لزمه**) أي القاضي (**احضاره**) أي الخصم (**ولو لم يحرر**) المستعدي (**الدعوى**) نصاً أو لم يعلم أن بينهما معاملة لئلا تضيع الحقوق ويقوى الظلم وقد يثبت حق الأدنى على الأرفع منه لنحو غصب أو شراء ولا يوفيه ثمنه أو ايداع

أو إعارة ولا يرد إليه فإن لم يعد عليه ذهب حقه وهذا أعظم ضرراً من حضور **مجلس** الحاكم فإنه لا نقض فيه وقد حضر عمر وأبي عند زيد بن ثابت وحضر عمر وآخر عند شريح وللمستعدى عليه أن يوكل إن كره الحضور (**ومن طلبه خصمه**) لمجلس الحكم لزمه الحضور (**أو**) طلبه (**حاكم حيث يلزمه احضاره بطلبه منه لمجلس الحكم لزمه الحضور**) إليه ولا يرخص له في تخلفه فإن حضر (**وإلا أعلم**) القاضي (**الولي به**) أي بامتناعه من الحضور ليحضره (**ومن حضر**) بعد امتناعه منه (**فله**) أي القاضي (**تأديبه**) على امتناعه (**بمايراه**) من انتهار أو ضرب (**ويعتبر تحريرها**) أي الدعوى فيما إذا استعدى (**على حاكم معزول ومن في معناه**) من ذوي المناصب كالخليفة والعالم الكبير والشيخ المتبوع صيانة له عن الابتذال (**ثم يراسله**) القاضي إذا حرر بدعوى فذكر ديناً عن معاملة أو رشوة(**فإن خرج من العهدة**) لما ذكره لم يحتج لحضوره (**وإلا أحضره**) كغيره فيدعى عليه خصمه ويسأل سؤاله على ما يأتي مفصلاً وإن قال حكم علي بفاسقين ونحوهما وأقام بينة حكم بها وفي عيون المسائل لا ينبغي للحاكم أن يسمع شكاية أحد إلا ومعه خصمه (**ولا يعتبر لاحضار من**) أي امرأة (**تبرز لحوائجها**) إذا استعدى عليها (**محرم**) لها يخرج معها نصاً لانه لا سفر (**وغير البرزة**) وهي المخدرة التي لا تبرز لقضاء حوائجها إذا استعدى عليها (**توكل كمريض ونحوه**) ممن له عذر (**وإن وجبت**) عليها (**يمين أرسل**) الحاكم (**من**) أي أمينا معه شاهدان (**يحلفها**) بحضرتهما (**ومن ادعى على غائب بموسع**) من عمل القاضي (**لاحاكم به بعث**) القاضي (**إلى من**) أي ثقة (**يتوسط بينهما**) أي المدعي والمدعى عليه قطعاً للنزاع (**فإن تعذر**) بأن لم يكن بذلك الموضع من يتوسط بينهما أو لم يقبلاه (**حرر**) القاضي (**دعواه**) أي المستعدي لئلا يكون ما يدعيه ليس حقاً كشفعة جوار وقيمة كلب (**ثم احضره**) القاضي ولو بعد مكانه إذا كان (**بعمله**) لفصل الخصومة الذي لابد منه والحاق المشقة للمدعى عليه أولى من الحاقها بمن ينفذه الحاكم ليحكم بينهما فإن لم يكن بعمل القاضي لم يعد عليه (**ومن ادعى قبل انسان شهادة لم تسمع دعواه ولم يعد عليه ولم يحلف**) خلافاً للشيخ تقي الدين (**ومن قال لحاكم حكمت علي**) بشهادة (**فاسقين**

عمداً فأنكر) القاضي (**لم يحلف**) لئلا ينظر في المدعى عليهم إلى ابطال ما عليهم من الحقوق بذلك وفيه ضرر عظيم واليمين إنما تجب للتهمة والقاضي ليس من أهلها (**وإن قال**) قاض (**معزول عدل**) **لا** يتهم كنت (**حكمت في ولايتي لفلان على فلان بكذا**) وبينه (**وهو ممن يسوغ الحكم له**) بأن لم يكن من عمودي نسب القاضي ونحوه (**قبل**) قوله نصاً (**ولو لم يذكر**) القاضي (**مستنده**) في حكمه من نحو بينة أو إقرار (**ولو أن العادة تستحيل أحكامه وضبطها بشهود**) لأن عزله لا يمنع قبول قوله كما لو كتب إلى قاض آخر ووصل إليه كتابه بعد عزله ولأنه أخبر بما حكم به وهو غير متهم فيه أشبه اخباره حال ولايته (**قال بعض المتأخرين**) وهو القاضي مجد الدين (**مالم يشتمل**) قوله (**على ابطال حكم حاكم**) آخر فلا يقبل إذن فلو حكم حنفي برجوع واقف على نفسه فأخبر حنبلي أنه حكم بصحة ذلك الوقف قبل حكم الحنفي برجوعه لم يقبل المحب بن نصر الله في حواشي الفروع (**وحسنه بعضهم**) هو ابن نصر الله قال هذا تقييد حسن ينبغي اعتماده وكذا قال في المبدع وهو حسن (**فإن أخبر حاكم حاكماً بحكم أو ثبوت ولو**) كان الاخبار (**في غير عملهما**) أي الحاكمين (**قبل وعمل به**) المخبر بفتح الباء (**إذا بلغ عمله**) كما لو أخبره بعد عزله وأولى و (**لا**) يجوز للمخبر بفتح الباء ـ أن يعمل باخبار الاخر (**مع حضور المخبر**) بكسر الباء (**وهما**) أي المخبر والمخبر (**بعملهما**) إذا أخبره (**بالثبوت**) عنده بلا حكم لانه كنقل الشهادة فاعتبر فيه ما يعتبر في الشهادة على الشهادة بخلاف ما لو حكم وأخبره به أو كانا أو أحدهما بغير عملهما (**وكذا اخبار أمير جهاد وأمين صدقة وناظر وقف**) بعد عزل بأمر صدر منه حال ولايته فيقبل منه حيث يقبل في ولايته ، قال في الانتصار كل من صح منه إنشاء أمر صح اقراره به

باب طريق الحكم وصفته

أي كيفية الحكم (**طريق كل شيء**) حكم أو غيره (**ما يتوصل به إليه**) أي الشيء (**والحكم**) لغة المنع . وإصطلاحاً (**الفصل**) أي فصل الخصومات أو الإلزام

بحكم شرعي كعقد رفع إليه فحكم به بلا خصومة ، وسمى القاضي حاكماً لأنه يمنع الظالم من ظلمه (**إذا حضر إليه**) أي القاضي (**خصمان**) استحب أن يجلسهما بين يديه لحديث أبي داود أن النبي ﷺ « قضى أن يجلس الخصمان بين يدي الحاكم » وقال علي حين خاصم اليهودي في درعه إلى شريح «لولا أن خصمي يهودي لجلست معه بين يديك » ولأنه أمكن للحاكم في العدل بينهما ، فإذا جلسا (**فله أن يسكت حتى يبدأ**) خصمه بالبناء للمفعول أي يبدأ أحد الخصمين بالدعوى (**و**) له (**أن يقول أيكما المدعي**) لأنه لا تخصيص في ذلك لأحدهما(**ومن سبق بالدعوى**)منهما(**قدمه**)أي قدمه الحاكم على لترجحه بالسبق ، فإن قال خصمه أنا المدعي لم يلتفت الحاكم إليه ، وقال له أجب عن دعواه ثم ادع بعد ما شئت (**ثم**) إن ادعيا معاً قدم (**من قرع**) أي خرجت له القرعة لأنها تعين المستحق (**فإذا انتهت حكومته**) أي الأول (**ادعى الآخر**) لاستيفاء الأول حقه (**ولا تسمع دعوى مقلوبة**) نحو أدعى على هذا انه يدعي علي ديناراً مثلاً فاستحلفني له أنه يطلب أن يأخذ من المدعى عليه فانقلب فيها القصد المعتاد قال في الفروع وسمعها بعضهم واستنبطها(**ولا**)تسمع دعوى(**حسبة بحق الله تعالى كعبادة**) من صلاة وزكاةوحج ونحوها(**وحد**)زنا أو شرب (**وكفارةونذر ونحوه**)كجزاء صيد قتله محرماً أو في الحرم (**وتسمع**) بلا دعوى (**بينة بذلك وبعتق ولو أنكر معتوق**) لعتق المشهود به لحق الله تعالى وكذا تسمع بطلاق (**و**) تسمع بينة بلا دعوى (**بحق غير معين كوقف**) على فقراء أو مسجد (**ووصية على فقراء أو مسجد على خصم**) في جهة ذلك (**و**) تسمع بينة بلا دعوى (**بوكالة وإسناد بوصية من غير حضور خصم**) ولو كان بالبلد (**و**) لا تسمع بينة (**بحق**) ذمي (**معين قبل دعواه**) بحقه وتحريرها (**ولا تسمع يمينه**) أي المدعي (**إلا بعدها**) أي الدعوى (**وبعد شهادة الشاهد إن كان**) حيث يقضي بالشاهد واليمين (**وأجاز بعض أصحابنا سماعها**) أي الدعوى والبينة (**لحفظ وقف وغيره بالثبات بلا خصم**) وأجازه الحنفية (**وبعض الشافعية وبعض أصحابنا بخصم مسخر**) أي نصب لينازع صورة (**قال الشيخ تقي الدين وعلى أصلنا**) أي قاعدتنا (**و**) على (**أصل مالك إما أن تثبت الحقوق بالشهادة على الشهادة وقاله بعض أصحابنا**

وإما أن يسمعها ويحكم بلا خصم وذكره بعض المالكية و) بعض (الشافعية وهو مقتضى كلام أحمد وأصحابه في مواضع لأنا نسمعها على غائب وممتنع نحوه)كميت (فـ)ـسماعها (مع عدم خصم أولى فان المشتري مثلاً قبض المبيع وسلم الثمن لا يدعي ولا يدعى عليه وإنما الغرض الحكم لخوف خصم) مستقبل (وحاجة الناس خصوصاً فيما فيه شبهة أو خلاف لرفعه) أي ما ذكر من الشبهة والخلاف قال (المنقع وعمل الناس عليه) أي على ما قاله الشيخ تقي الدين فيما يقع من عقود البيع والاجارات والانكحة وغيرها حيث يرفع للحاكم وتشهد به البينة فيحكم به بلا خصم (وهو قوي) أي من جهة النظر . قلت ولا ينقض الحكم بذلك وإن كان الأصح خلافه لما تقدم أنه لا ينقض إلا ما خالف نص كتاب أو سنة أو إجماعاً .

فصل وتصح الدعوى بالقليل ولو لم تتبعه الهمة

بخلاف الاستعداء للمشقة (ويشترط) لصحة الدعوى شروط أحدها (تحريرها) يرتب الحكم عليها ولذلك قال ﷺ « إنما أقضي على نحو ما أسمع » ولا يمكن الحكم عليها مع عدم تحريرها (فلو كانت) الدعوى (بدين على ميت ذكر موته وحرر الدين) فان كان أثمانا ذكر جنسه ونوعه وقدره (و) حرر (التركة) ذكره القاضي وفي المغنى أو أن المدعى عليه وصل اليه من تركة مورثه ما يفي بدينه ويقبل قول وارث في عدم التركة بيمينه ويكفيه أن يحلف أنه ما وصل إليه من تركة أبيه شيء ولا يلزمه أن يحلف أنه لم يخلف شيئاً لأنه قد يخلف شيئاً لم يصل اليه فلا يلزمه الإيفاء . (و) الشرط الثاني (كونها) أي الدعوى (معلومة) اي بشيء معلوم ليتمكن الحاكم من الإلزام به إذا ثبت (إلا في وصية) بمجهول بأن ادعى أنه وصى له بداية أو شيء ونحو ذلك (و) الا في (إقرار) بمجهول بأن ادعى أنه أقر له بمجمل فتصح وإذا ثبت طولب مدعى عليه بالبيان (و) إلا في (خلع) أو طلاق (على مجهول) كأن سألته الخلع أو الطلاق على إحدى دوابها فأجابها وتنازعا . قلت وكذا جعله من مال حر بي إذا سمى مجهولاً لصحته كما سبق فتسمع الدعوى به مع جهالته (فلا يكفي قوله) أي المدعي

(**عن دعوى بورقة ادعى بما فيها**) ولو وثيقة حتى يثبته . الشرط الثالث كون الدعوى (**مصرحاً بها فلا يكفي**) قول مدع (**لي عنده كذا حتى يقول وأنا مطالب به**) ذكره في الترغيب قال في الفروع وظاهر كلام جماعة يكفي الظاهر (**ولا**) يكفي قول مدع (**أنه أقر لي بكذا ولو**) كان المقر به (**مجهولاً حتى يقول**) مدع (**وأطالبه به أو**) أطالبه (**بما يفسره به**) الشرط الرابع : أن تكون الدعوى (**متعلقة بالحال فلا تصح**) الدعوى بدين(**مؤجل لإثباته**) لأنه لا يملك الطلب به قبل أجله (**وتصح**) الدعوى (**بتدبير وكتابة واستيلاد**) لصحة الحكم بها ، وإن تأخر أثرها . الشرط الخامس : أن تكون الدعوى (**منفكة عما يكذبها، فلا تصح**) الدعوى على شخص (**بأنه قتل أو سرق من عشرين سنة وسنة دونها ونحوه**) كما لو ادعى أنه قتل أباه أو سرق منه كذا ونحوه منفرداً به . ثم ادعى على آخر أنه شاركه فيه أو انفرد به فلا تسمع الثانية ، ولو أقر الثاني إلا أن يقول المدعي غلطت أو كذبت في الاولى ، وإن أقر لزيد بشيء ثم ادعاه ، فإن ذكر تلقيه منه قبل وإلا فلا و (**لا**) يشترط لصحة الدعوى (**ذكر سبب الاستحقاق**) لعين أو دين لكثرة سببه وقد يخفي على المدعي (**ويعتبر تعيين مدعي به**) إن حضر (**بالمجلس**) لنفي اللبس بالتعيين (**و**) يعتبر (**إحضار عين**) مدعي بها إن كانت (**بالبلد لتعين**)بمجلس الحكم نفياً للبس (**ويجب على المدعي عليه إن أقر أن بيده مثلها**) أن يحضره ويوكل به حتى يفعل فمن ادعى عليه بغصب نحو عبد صفته كذا وأقر أن بيده عبداً كذلك وأنكر الغصب وقال العبد ملكي أمره الحاكم بإحضاره لتكون الدعوى على عينه (**ولو ثبت أنها**) أي العين المدعي بها (**بيده**) أي المدعي عليه بها (**ببينة أو نكول حبس حتى يحضرها**) لتقع الدعوى على عينها (**أو**) حتى (**يدعي تلفها فيصدق للضرورة**) لأنه لا يعلم إلا من جهته (**وتكفي القيمة**) بأن يقول مدع قيمتها كـذا حيث تلفت (**وإن كانت**) العين المدعي بها (**غائبة عن البلد أو**) كانت (**تالفة أو**) كانت (**في الذمة ولو غير مثلية**) كالمبيع في الذمة بالصفة وكواجب الكسوة (**وصفها**) مدع (**كسلم**) بأن يذكر ما يضبطها من الصفات (**والأولى ذكر قيمتها أيضاً**) أي مع وصفها وفي الترغيب يذكر قيمة غير مثلى وعليه العمل (**و يكفي**) في الدعوى بنقد (**ذكر قدر نقد البلد**) إن

اتحد (و) ذكر (**قيمة جوهر ونحوه**) مما لا يصح فيه سلم لعدم انضباط صفاته وإن ادعى عقاراً غائباً عن البلد ذكر موضعه وحدوده (و) تكفي (**شهرة عقار عندهما**) أي المتداعين (و) عند (**حاكم عن تحديده**) لحديث الحضرمي والكندي (**ولو قال**) مدع (**أطالبه بثوب غصبنيه قيمته عشرة فيرده إن كان باقياً و إلا**) يكن باقياً (**فقيمته أو**) قال أطالبه (**بثوب قيمته عشرة أخذه مني ليبيعه بعشرين وأبى رده وإعطاء ثمنه فيعطينيها**) أي العشرين (**إن كان باعه أو**) يعطيني (**الثوب إن كان باقياً أو**) يعطيني (**قيمته**) العشرة (**إن كان تلف صح ذلك اصطلاحاً**) من القضاة مع ترديد الدعوى للحاجة (**ومن ادعى عقداً ولو غير نكاح**) كبيع وإجارة (**ذكر شروطه**) للاختلاف في الشروط وقد لا يكون صحيحاً عند القاضي فلا يتأتى له الحكم بصحته مع جهله بها (**لا إن ادعى**) زوج (**استدامة الزوجية**) فلا يشترط ذكر شروط النكاح لأنه لم يدع عقداً وإنما يدعي خروجها عن طاعته (**ويجزي عن تعيين المرأة**) المدعي نكاحها (**إن غابت ذكر اسمها ونسبها وإن ادعته**) أي النكاح (**المرأة وادعت معه**) أي النكاح (**نفقة أو مهراً ونحوهما**) ككسوة ومسكن (**سمعت دعواها**) لأنها تدعي حقاً لها تضيفه إلى سبب أشبه سائر الدعاوى (**وإلا**) تدع سوى النكاح (**فلا**) تسمع دعواها لأنه حق للزوج عليها فلا تسمع دعواها بحق لغيرها (**ومتى جحد**) الزوج (**الزوجية ونوى به**) أي بجحده (**الطلاق لم تطلق**) بمجرد ذلك لأن إنكاره النكاح ليس بطلاق قال في المبدع إلا أن ينويه وفي الإقناع ولا يكون جحوده طلاقاً ولو نواه لأن الجحود هنا لعقد النكاح لا لكونها امرأته وإن كان يعلم أنها ليست امرأته لعدم عقد أو لبينونتها منه لم تحل له (**ومن ادعى قتل مورثه ذكر**) المدعي (**القتل وكونه عمدا أو شبهه أو خطأ ويصفه**) لاختلاف الحال باختلاف ذلك فلم يكن بد من ذكره ليترتب عليه الحكم (و) ذكر (**أن القاتل انفرد بقتله أولا**) أي أو أنه شورك فيه لأنه لا يؤمن أن يقتل من لا يجب عليه القصاص ولا يمكن تلافيه فوجب الاحتياط فيه (**ولو قال**) مدع إن المدعى عليه (**قده**) أي مورثه (**نصفين وكان حياً**) حين قده (**أو أنه ضربه وهو حي**) فمات من ذلك (**صح**) فيطالب خصمه بالجواب (**وإن ادعى**) شخص على آخر (**إرثاً ذكر**

سببه) وجوباً لاختلاف أسباب الارث ولابد أن تكون الشهادة على سبب معين فكذا الدعوى (**وإن ادعى محلى بأحد النقدين قومه بـ**)ـالنقد (**الآخر**) فان ادعى محلى بذهب قومه بفضة وإن ادعى محلى بفضة قومه بذهب لئلا يفضي تقويمـه بجنسه إلى الربا . قلت وكذا لو ادعى مصوغاً من أحدهما صياغة مباحة تزيد بها قيمته عن وزنه أو تبراً تخالف قيمته وزنه (**و**) إن ادعى محلى (**بهما**) أي مصوغاً منهما مباحاً تزيد قيمته عن وزنـه (**فبأيهما**) أي النقدين (**شاء**) يقوم (**للحاجة**) أي انحصار الثمنية فيهما فـاذا ثبت أعطى عروضاً .

فصل وإذا حررها المدعى أي الدعوى

(**فللحاكم سؤال خصمه**) عنها (**وإن لم يسأل**) المدعي الحاكم (**سؤاله**) بأن لم يقل للقاضي اسأل المدعى عليه من ذلك لأن شاهد الحال يدل على ذلك لأن إحضاره والدعوى عليه إنما تراد لذلك (**فإن أقر**) مدعى عليه بالدعوى (**لم يحكم لـه**) أي المدعي (**على المدعى عليه إلا بسؤاله**) الحاكم الحكم على المدعى عليه لأن الحق له فلا يستوفيه الحاكم إلا بمسألة فإن سأله قال الحاكم للمدعى عليه أخرج له من حقـه أو قضيت عليك له أو ألزمتك بحقه أو حكمت عليك بالخروج منه ونحوه (**وإن أنكر**) مدعي عليه الدعوى (**بأن قال**) مدعي عليه (**لمدع قرضاً أو**) لمدع (**ثمناً ما أقرضني أو**) قال (**ما باعني أو**) قال (**ما يستحق علي ما ادعاه ولا شيئاً منه أو قال لا حق له علي صح الجواب**) لنفيه عين ما ادعى به عليه لأن قوله لا حق له نكرة في سياق النفي فتعم كل حق (**ما لم يعترف له بسبب الحق**) فلا يكون قوله ما يستحق علي ما ادعاه ولا شيئاً منه وما بعده جواباً فلو ادعت امرأة مهرها على معترف بزوجيتها فقال لا تستحق علي شيئاً لم يصح الجواب ولزمه المهر إن لم يقم بينة بإسقاطه وكذا لو ادعت عليه نفقة أو كسوة وكذا لو ادعى عليه قرضاً فاعترف به وقـال لا يستحق علي شيئـاً لثبوت سبب الحق والأصل بقاؤه ولم يعلم مزيله (**ولهذا لو أقرت**) مريضة (**بمـرضها**) مـرض الموت المخوف (**أن لا مهر لها**) على زوجها (**لم يقبل**) منها ذلك (**إلا ببينة أنها أخذته**) نصاً

نقله مهنا (**أو**) أنها (**أسقطته عنه في الصحة**) يعني في غير مرض الموت المخوف وما ألحق به (**و**) لو قال مدع لمدعي عـليه (**لي عليك مائة**) أطالبك بها (**فقال**) المدعى عليه (**ليس لك**) علي (**مائة اعتبر قوله**) أي المدعى عليه (**ولا شيء منها**) لأن نفي المائة لا ينفي ما دونها (**كيمين**) فيحلف إذا وجهت عليه ليس عليه مائة ولا شيء منها ولا يكفي الحلف على نفي المائة (**فإن نكل**) عن اليمين (**عما دون المائة**) بأن حلف أنه لا يستحق عليه مائة ونكل عن أن يقول ولا شيء منها (**حكم عليه**) بالنكول (**بمائة إلا جزء**) من أجزاء المائة (**ومن أجاب مدعي استحقاق مبيع بقوله هو ملكي اشتريته من زيد**) مثلاً (**وهو ملكه لم يمنع ذلك رجوعه عليه**) أي على بائعه (**بثمن**) المبيع المستحق إذا أثبته ربه قال في تصحيح الفروع وهو الصواب لا سيما إذا كان المشتري جاهلاً والاضافة إلى ملكه في الظاهر والوجه الثاني ليس له الرجوع لاعترافه له بالملك وهو بعيد انتهى والثاني هو مفهوم كلام المتن في الغصب تبعاً للقواعد الفقهية (**كما لو أجاب**) مشتر (**بمجرد الانكار**) أنه له (**أو انتزع من يده**) أي المشتري (**ببينة ملك سابق**) على شرائه فيرجع على بائعه بالثمن فيها بلا خلاف في المذهب (**أو**) انتزع من يده ببينة ملك (**مطلق**) عن التاريخ فيرجع على بائعه بالثمن لأن المبيع لم يسلم له (**ولو قال**) مدعى عليه (**لمدع ديناراً لا يستحق علي حبة صح الجواب ويعم الحبات**) أي حبات الدينار لأنها نكرة في سياق النفي ويعم (**ما لم يندرج في لفظ حبة**) أي ما دونها (**من باب الفحوى**) أو يعم حقيقة عرفية إذ الظاهر منه نفي استحقاق شيء من الدينار ولو قال لك علي شيء فقال ليس لي عليك شيء وإنما لي عليك ألف درهم لم يقبل منه دعوى الألف لأنه نفاها بنفي الشيء ولو قال له لك علي درهم فقال ليس لي عليك درهم ولا دانق وإنما لي عليك ألف قبل منه دعوى الألف لأن معنى نفيه ليس حقي هذا القدر ولو قال ليس لك علي شيء إلا درهم صح ذلك قاله الأزجي (**ولمدع**) أنكر خصمه (**أن يقول لي بينـة**) لأن هذا موضعها (**وللحاكم**) إن لم يقل المدعي ذلك (**أن يقول له ألك بينة**) لما روى « أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ حضرمي وكندي فقال الحضرمي يا رسول الله إن هذا غلبني على أرض لي فقال الكندي هي أرضي وفي يدي فليس له فيها حق فقال النبي ﷺ

للحضرمي ألك بينة فقال لا قال فلك يمينه » وهو حديث حسن صحيح قاله في شرحه (**فإن قال مدع**) سأله حاكم ألك بينة فقال (**نعم قال له**) الحاكم (**إن شئت فاحضرها فإذا أحضرها لم يسألها**) الحاكم عما عندها حتى يسأله المدعي ذلك لأن الحق له فلا يتصرف فيه بلا إذنه (**ولم يلقنها**) الحاكم الشهادة بل إذا سأله المدعي سؤاله البينة قال من كان عنده شهادة فليذكرها إن شاء ولا يقول لهما اشهدا لأنه أمر وكان شريح يقول للشاهدين ما أنا دعوتكما ولا أنهاكما أن ترجعا وما يقضي على هذا المسلم غيركما وإني بكما أقضي اليوم وبكما أتقي يوم القيامة (**فإذا شهدت**) عنده البينة (**سمعها وحرم**) عليه (**ترديدها ويكره**) له (**تعنتها**) أي طلب زلتها (**وانتهارها**) أي زجرها لئلا يكون وسيلة إلى الكتمان (**ولا**) يكره (**قوله**) أي الحاكم (**لمدعي عليه ألك فيها دافع أو مطعن**) بل يستحب قوله قد شهدا عليك فإن كان لك قادح فبينه لي وقيده في المذهب والمستوعب بما إذا ارتاب فيهما (**فإن لم يأت**) بقادح (**واتضح**) للحاكم (**الحكم وكان الحق لمعين وسأله**) أي الحاكم الحكم (**لزمه**) الحكم فوراً ولا يحكم بدون سؤاله كما تقدم (**ويحرم**) الحكم (**ولا يصح مع علمه**) أي الحاكم (**بضده**) أي ضد ما يعلمه بل يتوقف (**أو مع لبس قبل البيان**) ويأمر بالصلح لقوله تعالى : ﴿**لتحكم بين الناس بما أراك الله**﴾ ومع علمه بضده أو اللبس لم يره شيئاً يحكم به (**ويحرم الاعتراض عليه**) أي الحاكم (**لتركه تسمية الشهود قال في الفروع**) وذكر شيخنا أن له طلب تسمية البينة ليتمكن من القدح بالاتفاق (**ويتوجه مثله حكمت بكذا ولم يذكر مستنده**) من بينة أو إقرار أو نكول فيحرم الاعتراض عليه لذلك (**وله الحكم ببينة أو إقرار في مجلس حكمه وإن لم يسمعه غيره**) نصاً نقله حرب لأن مستند قضاء القاضي وهو الحجة الشرعية وهي البينة أو الإقرار فجاز له الحكم بهما إذا سمعهما في مجلسه وإن لم يسمعه أحد لحديث أم سلمة مرفوعاً « إنما أنا بشر مثلكم تختصمون إلي ولعل أن يكون بعضكم ألحن بحجته من بعض فأقضي على نحو ما أسمع فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار » رواه الجماعة فجعل مستند قضائه ما يسمعه لا غيره ولأنه إذا جاز الحكم بشهادة غيره فبسماعه أولى ولئلا يؤدي إلى ضياع الحقوق و (**لا**) يحكم قاض

(**بعلمه في غير هذه**) المسألة (**ولو في غير حد**) للخبر ولقول الصديق « لو رأيت حداً على رجل آخذه حتى تقوم البينة » ولأن تجويز القضاء بعلم القاضي يؤدي إلى تهمته وحكمه بما يشتهي مع الإحالة على علمه لكن يجوز الاعتماد للحاكم على سماعه بالاستفاضة لأنها من أظهر البينات ولا يتطرق إلى الحاكم تهمة إذا استند إليها فحكمه بها حكم بحجة لا بمجرد علمه الذي لا يشاركه فيه غيره ذكره في الطرق الحكمية (**إلا على**) رواية (**مرجوحة**) قال (**المنقح وقريب منها**) أي مسألة القضاء بعلمه بل هي من أفرادها (**العمل**) أي عمل الحكام بصورة تسمى (**بطريق مشروع بأن يولي الشاهد الباقي**) من شاهدين بعد موت رفيقه (**القضاء للعذر**) فيقضي بما شهد عليه (**وقد عمل به**) أي بالطريق المشروع (**كثير من حكامنا وأعظمهم الشارح**) أي شارح المقنع الشيخ عبد الرحمن ابن الشيخ أبي عمر بن قدامة المقدسي قال في شرحه وظاهره ولو كانت شهادتهم على حاكم بحكم وتنفيذ (**ويعمل بعلمه في عدالة بينة وجرحها**) بغير خلاف قاله في شرحه لئلا يتسلسل لاحتياجه إلى معرفة عدالة المزكين أو جرحهم فلو لم يعمل بعلم في ذلك لاحتاج كل من المزكين الى مزكين ثم يحتاجون أيضاً الى مزكين وهكذا (**ومن جاء**) من المدعين (**ببينة فاسقة استشهدها الحاكم**) لئلا يفضحها (**وقال**) لمدع (**زدني شهودا**) ولم يقبلها لقوله تعالى : ﴿**يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا**﴾ .

فصل ويعتبر في البينة العدالة ظاهراً وكذا تعتبر باطناً

لقوله تعالى : ﴿**وأشهدوا ذوي عدل منكم**﴾ وقوله: ﴿**ممن ترضون من الشهداء**﴾ وقوله : ﴿**إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا**﴾ والفاسق لا يؤمن كذبه (**إلا في عقد نكاح**) فتكفي العدالة ظاهراً فلا يبطل لو بانا فاسقين وتقدم واختار الخرقي وأبو بكر وصاحب الروضة تقبل شهادة كل مسلم لم تظهر منه ريبة لقبوله ﷺ شهادة الإعرابي برؤية الهلال وقول عمر المسلمون عدول ولأن ظاهر المسلم العدالة لأنها أمر خفي سببه

الخوف من الله تعالى ودليله الإسلام فإذا وجد اكتفى به ما لم يقم دليل على خلافه فإن جهل إسلامه رجع إلى قوله والعمل على الرواية الأولى وقولهم ظاهر المسلم العدالة ممنوع بل الظاهر عكسه لأن العادة إظهار الطاعة وإسرار المعصية وقول عمر معارض بما روى عنه أنه أتى بشاهدين فقال لهما لست أعرفكما ولا يضركما أني لم أعرفكما والاعرابي الذي قبل النبي ﷺ شهادته برؤية الهلال صحابي وهم عدول (و) يعتبر (**في مزكين معرفة حاكم خبرتهما الباطنة بصحبة او معاملة ونحوهما**) ككونه جاراً لهما (و) يعتبر (**معرفتهم**) أي المزكين (**كذلك**) أي كالمعرفة المتقدمة (**لمن يزكونـ**) ـه من الشهود (**ويكفي**) في تزكية الشاهد عدلان يقول كل منهما (**أشهد أنه عدل**) ولو لم يقل أرضاه لي وعلى لأنه إذا كان عدلاً لزم قبوله على مزكيه وغيره ولا يكفي قوله لا أعلم إلا خيراً (**وبينة بجرح مقدمة**) على بينة بتعديل لأن الجارح يخبر بأمر باطن خفي على العدل وشاهد العدالة يخبر بأمر ظاهر ولأن الجارح مثبت للجرح والمعدل ناف له والمثبت مقدم على النافي وإذا عصى في بلده فانتقل منه فجرحه اثنان في بلده وعدله اثنان في البلد الذي انتقل اليه قدمت التزكية ويكفي فيها الظن بخلاف الجرح قاله في المبدع (**وتعديل الخصم وحده**) لشاهد عليه تعديل له لأن البحث عن عدالته لحقه ولأن إقراره بعدالته إقرار بما يوجب الحكم عليه لخصمه فيؤخذ بإقراره (**أو تصديقه**) أي الخصم (**للشاهد**) عليه (**تعديل له**) فيؤخذ بتصديقه الشاهد كما لو أقر بدون شهادة الشاهد (**ولا تصح التزكية في واقعة واحدة كقول مزك أشهد أنه عدل في شهادته في هذه القضية فقط ومن ثبتت عدالته مرة**) بأن شهد فعدل ثم شهد في قضية اخرى (**لزم البحث عنها**) أي العدالة (**مع طول المدة**) بين الشهادتين لأن الأحوال تتغير مع طول الزمان فإن لم تطل عرفاً لم يبحث عن عدالته لأن الظاهر بقاؤها (**ومتى ارتاب**) الحاكم (**من عدلين لم يختبر قوة ضبطهما و**) قوة (**دينهما لزمه البحث**) عما شهدا به (**بسؤال كل واحد**) منهما (**منفرداً عن كيفية تحمله**) بأن يقول هل رأيت ما شهدت به أو أخبرت به أو أقر عندك به (**ومتى**) تحملت الشهادة ليذكر تاريخ التحمل (**وأين**) تحملت الشهادة أفي مسجد أو سوق أو بيت ونحوه (و) يسأله (**هل تحمل**) الشهادة (**وحده**) بأن لم يكن

معه غيره حين التحمل (أو) كان (**مع صاحبه فإن اتفقا**) في جوابها عن ذلك (**وعظها وخوفها**) لحديث أبي حنيفة قال : « كنت عند محارب بن دثار وهو قاضي الكوفة فجاء رجل فادعى على رجل حقاً فأنكره فأحضر المدعي شاهدين شهدا له فقال المشهود عليه والذي تقوم به السماء والأرض لقد كذبا علي وكان محارب بن دثار متكئاً فاستوى جالساً وقال سمعت ابن عمر يقول سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إن الطير لتخفق بأجنحتها وترمي بما في حواصلها من هول يوم القيامة وان شاهد الزور لا تزول قدماه حتى يتبوأ مقعده من النار فإن صدقتما فاثبتا وإن كذبتما فغطيا رؤ وسكما وانصرفا فغطيا رؤ وسهما وانصرفا » (**فإن ثبتا**) بعد وعظها (**حكم**) بشهادتهما بسؤال مدع (**والا**) يثبتا (**لم يقبلهما**) قال أحمد ينبغي للقاضي أن يسأل عن شهوده كل قليل لأن الرجل ينتقل من حال إلى حال (**ومن أقام بينة**) بدعواه (**وسأل حبس خصمه**) في غير حد حتى تزكى بينته أجيب ثلاثة أيام ويقال له إن جئت بالمزكين فيها والا أطلقاه (**أو**) أقام بينة له وسأل (**كفيلاً به**) أي بخصمه (**في غير حد**) حتى تزكى شهوده أجيب ثلاثة أيام (**أو**) أقام بينة وسأل (**جعل مدعي به**) من عين معلومة (**بيد عدل حتى تزكي**) بينته أجيب ثلاثة أيام (**أو أقام**) مدع (**شاهداً**) على خصمه (**بمال وسأل حبسه حتى يقيم الآخر أجيب ثلاثة أيام**) لتمكنه من البحث فيها فلا حاجة الى اكثر منها بل في حبسه أكثر منها ضرر كثير ولا يتعذر على المدعي احضار المزكين أو الشاهد الثاني فيها غالباً و (**لا**) يحبس مدعي عليه (**إن أقامه**) أي الشاهد مدع (**بغير مال**) وسأل حبسه حتى يقيم الآخر (**فإن جرحها**) أي البينة (**الخصم أو أراد جرحها كلف**) الخصم (**به**) أي الجرح (**بينة**) لحديث البينة على المدعي (**وينظر لجرح وإرادته ثلاثة أيام**) لقول عمر في كتابه إلى أبي موسى الأشعري واجعل لمن ادعى حقاً غائباً أمداً ينتهي إليه فإن احضر بينة أخذت له حقه والا استحللت القضية عليه فإنه أنفى للشك وأجلى للفهم (**ويلازمه المدعي**) في الثلاثة أيام لئلا يهرب فيضيع حقه وظاهره أنه لا يحبس فيها (**فإن أتى بها**) أي بينة الجرح عمل بها (**وإلا**) يأت بها في الثلاثة أيام (**حكم عليه**) لأن عجزه عن إقامة البينة فيها دليل على عدم مدعاه من الجرح (**ولا يسمع جرح لم يبين**

سببه بذكر **قادح فيه عن رؤية**) كقوله رأيته يشرب الخمر أو رأيته يأخذ أموال الناس ظلماً ونحوه أو سمعته يقذف ونحوه (**أو استفاضة**) بأن يستفيض عنه ذلك لاختلاف الناس في أسباب الجرح كشارب يسير النبيذ فقد يجرحه بما لا يراه القاضي جرحاً (**ويعرض جارح بزنا**) أو لواط (**فإن صرح ولم تكمل بينته**) بأن لم يشهد معه ثلاثة (**حد**) لقوله تعالى: ﴿**لولا جاؤوا عليه بأربعة شهداء**﴾ الآية وإن أقام مدعي عليه بينة أن هذين الشاهدين شهدا بهذا المدعي به عند حاكم فردت شهادتهما لفسقهما بطلت شهادتهما لأنها إذا ردت لفسق لم تقبل مرة ثانية (**وإن جهل حاكم لسان خصم ترجم له**) أي الحاكم عن الخصم (**من يعرفه**) أي لسان الخصم قال أبو جمرة كنت أترجم بين الناس وبين ابن عباس « وامر النبي ﷺ زيد بن ثابت فتعلم كتاب اليهود قال حتى كنت أكتب للنبي ﷺ كتبه وأقرأ له كتبهم إذا كتبوا إليه » رواه أحمد والبخاري (**ولا يقبل في ترجمة و**) في (**جرح و**) في (**تعديل و**) في (**رسالة**) أي من يرسله الحاكم يبحث عن حال الشهود (و) في (**تعريف عند حاكم**) وأما التعريف عند شاهد فيأتي في الشهادات (**في**) **حد** (**زنا**) ولواط (**إلا أربعة**) رجال عدول كشهود الأصل (و) لا يقبل في ترجمة وما عطف عليها (**في غير مال**) كنكاح ونسب وطلاق وقذف وقصاص (**إلا رجلان و**) لا يقبل في ذلك (**في مال إلا رجلان أو رجل وامرأتان**) لأن نقل ما يخفى على الحاكم بما يستند الحاكم إليه أشبه الشهادة (**وذلك شهادة يعتبر فيه**) أي فيمن يترجم أو يجرح أو يعدل أو يرسل أو يعرف (**وفيمن رتبه حاكم يسأل سراً عن الشهود لتزكية أو جرح شروط الشهادة**) الآتية (**وتجب المشافهة**) فيمن يعدل أو يجرح ونحوه فلا تكفي كتابته أنه عدل أو ضده ونحوه كالشهادة وإذا رتب الحاكم من يسأل عن الشهود كتب أسماءهم وصنائعهم ومعايشهم وموضع مساكنهم وصلاتهم ليسأل عنهم اهل سوقهم ومسجدهم وجيرانهم وكتب حلاهم كأسود أو ابيض أو أنزع أو أغم أشهل أو أكحل أقنى الأنف أو أفطس رقيق الشفتين أو غليظهما طويل أو قصير أو ربعة ونحوه للتمييز ويكتب المشهود له وعليه وقدر الحق فيكتب لكل ممن يرسله رقعة بذلك وينبغي أن يكونوا غير معروفين لئلا يستمالوابنحوهدية وان لا يكونوا من اهل الأهواء العصبية وان يكونوا أصحاب عفة من

ذوي العقول الوافرة براء من الشحناء والبغضاء فإذا رجعوا فأخبر اثنان بالعدالة قبل الشهادة وان أخبرا بالجرح ردها وإن أخبر أحدهما بالجرح والآخر بالعدالة بعث آخرين فإن عادا وأخبرا بالتعديل تمت بينته وسقط الجرح لأن بينته لم تتم وإن أخبرا بالجرح ثبت وسقط التعديل (**ومن نصب للحكم جرح أو تعديل أو**) نصب لـ (**سماع بينة قنع الحاكم بقوله وحده إذا قامت البينة عنده**) لأنه حاكم أشبه غيره من الحكام (**ومن سأله حاكم عن تزكية من شهد عنده أخبر**) وجوباً بالواقع (**وإلا**) يسأله الحاكم عنه (**لم يجب**) عليه الإخبار لأنه لم يتعين عليه .

فصل وإن قال المدعي ما لي بينة فقول منكر بيمينه إلا النبي ﷺ إذا ادعى

على غيره (**أو ادعى عليه فقوله بلا يمين**) لعصمته (**فيعلمه**) أي المدعي (**حاكم بذلك**) أي بأن القول قول خصمه المنكر بيمينه لحديث وائل بن حجر « أن رجلاً من حضرموت ورجلاً من كندة أتيا رسول الله ﷺ فقال : الحضرمي إن هذا غلبني على أرضي ورثتها من أبي وقال الكندي أرضي وفي يدي لا حق له فيها فقال النبي ﷺ : شاهداك أو يمينه فقال إنه لا يتورع من شيء قال ليس لك إلا ذلك » رواه مسلم (**فإن سأل**) المدعي (**إحلافه**) أي المنكر (**ولو علم**) وقت إحلافه (**عدم قدرته**) أي المنكر (**على حقه ويكره**) له إحلافه إذن لئلا يضطره إلى اليمين الكاذبة لخوفه على نفسه من الحبس إذا أقر لعسرته (**أحلف على صفة جوابه**) نصاً لا على صفة الدعوى لأنه لا يلزمه أكثر من ذلك الجواب فيحلف عليه (و) إذا حلف (**خلي**) سبيله لانقطاع الخصومة بذلك لقوله ﷺ للحضرمي : « ليس لك إلا ذلك » (**وتحرم دعواه**) أي المدعي (**ثانياً وتحليفه**) أيضاً (**كبريء**) أي كما تحرم دعواه على بريء وتحليفه لأنه ظلم له (**ولا يعتد بيمين**) منكر (**إلا**) إذا كانت (**بأمر حاكم**) و (**سؤال مدع طوعاً**) فإن حلف بلا أمر حاكم أو حلفه حاكم بلا سؤال مدع أو بسؤاله كرهاً لم تسقط عنه اليمين فإذا سأل المدعي الحاكم إعادتها أعادها (**ولا يصلها**) أي اليمين منكر (**باستثناء**) لأنه يزيل

حكمها قال في المغني وكذا بما لا يفهم قال في الرعاية لا ينفعه الاستثناء إذا لم يسمعه الحاكم المحلف له (**وتحرم تورية**) في حلف وهي اطلاق لفظ له معنيان قريب وبعيد ويراد البعيد اعتماداً على قرينة خفية (**و**) يحرم (**تأويل**) في حلف بأن يريد بلفظه ما يخالف ظاهره (**إلا لـ**) ـحالف (**مظلوم**) فتجوز له التورية والتأويل لدفع الظلم عنه (**و**) يحرم (**حلف معسر خاف حبساً**) أن أقر بما عليه (**أنه**) أي المدعي (**لا حق له علي ولو نوى**) لا حق له علي (**الساعة**) لكونه معسراً خاف حبساً أو لا نقل الجماعة عن أحمد وجوزه صاحب الرعاية بالنية قال في الفروع وهو متجه وفي الإنصاف وهو الصواب إن خاف حبساً (**و**) يحرم حلف (**من عليه**) دين (**مؤجل أراد غريمه منعه من سفر**) فأنكر وحلف لا حق له علي ولو نوى الساعة نصاً لأنه وإن لم يلزمه دفعه الساعة لم يصح نفيه لثبوته في ذمته فهو كاذب في يمينه (**ولا يحلف**) مدعى عليه لا حق له عليه (**في**) شيء (**مختلفة لا يعتقده**) مدعى عليه حقاً (**نصاً وحمله**) أي النص (**الموفق على الورع**) دون التحريم (**ونقل عنه**) أي الإمام أحمد (**لا يعجبني**) أي أن يحلف في مختلف فيه لا يعتقده نحو أن باع شافعي لحم متروك التسمية عمداً لحنبلي بثمن في الذمة فطالبه به فأنكر مجيباً لا حق لك علي (**وتوقف**) الإمام أحمد (**فيها**) أي اليمين (**فيمن عامل بحيلة**) ربوية (**كعينة**) إذا أنكر الآخذ الزيادة وأراد الحلف عليها هل يحلف أن ما عليه إلا رأس ماله نقله حرب قال القاضي لأن يمينه هنا على القطع ومسائل الاجتهاد ظنية فإن أمسك مدع عن إحلاف خصمه المنكر ثم أراد احلافه بالدعوى السابقة فله ذلك لأنه لم يسقط حقه منها وإنما أخرها و (**لو أبرىء**) مدعى عليه (**منها**) أي اليمين بأن قال له مدع أبرأتك من اليمين (**برىء**) المدعى عليه منها (**في هذه الدعوى**) فقط فليس له تحليفه عليها لاسقاطه (**فلو جددها**) أي استأنف الدعوى عليه فأنكر (**وطلب**) المدعي (**اليمين كان له ذلك**) لعدم ما يسقطه فإذا حلف لم يحلف مرة أخرى (**ومن**) أنكر فوجهت عليه اليمين (**فلم يحلف**) وامتنع (**قال له حاكم ان حلفت وإلا قضيت عليك بالنكول**) نصاً (**ويسن تكراره**) أي قوله إن حلفت وإلا قضيت عليك بالنكول (**ثلاثاً**) قطعاً لحجته (**فإن لم يحلف قضى عليه**) القاضي (**بشرطه**) أي بأن

يسأله المدعي الحكم لحديث « شاهداك أو يمينه » حيث حصر اليمين في جهة المدعى عليه فلم تشرع لغيره ولما روى أحمد عن ابن عمر « أنه باع زيد بن ثابت عبداً وادعى عليه زيد أنه باعه إياه عالماً بعيبه فأنكره ابن عمر فتحاكما إلى عثمان فقال عثمان لابن عمر احلف أنك ما علمت به عيباً فأبى ابن عمر أن يحلف فرد عليه العبد » (**وهو**) أي النكول (**كإقامة بينة**) بموجب الدعوى على ناكل (**لا كاقرار**) لأن الناكل قد صرح بالإنكار وبأن المدعي لا يستحق المدعي به وهو مصر على ذلك متورع عن اليمين فلا يقال أنه مقر مع اصراره على الإنكار ويجعل مكذباً لنفسه وأيضاً لو كان مقراً لم تسمع منه بينة بعد نكوله بالابراء أو الأداء لأنه يكون مكذباً لنفسه وأيضاً الاقرار اخبار وشهادة المرء على نفسه فكيف يجعل مقراً شاهداً على نفسه بسكوته (**ولا كبذل**) لأنه اباحة وتبرع والناكل لم يقصد ذلك ولا يخطر بباله وقد يكون المدعى عليه مريضاً مرض الموت المخوف فلو كان النكول بدلاً لاعتبر خروج المدعي به من الثلث وحيث انتفى أن يكون كالاقرار والبذل تعين أن يكون كالبينة لأنها اسم لما يبين الحق ونكوله عن اليمين الصادقة التي يبرأ بها مع تمكنه منها دليل ظاهر على صحة دعوى خصمه (**لكن لا يشارك من قضى له به**) أي النكول (**على محجور**) عليه (**لفلس غرمائه**) أي المفلس الثابت حقهم بالبينة أو الاقرار قبل الحجر عليه لاحتمال تواطىء المحجور عليه مع المدعي على الدعوى والانكار والنكول عن اليمين ليقطعا بذلك حق الغرماء من مال المحجور عليه بخلاف ما لو أقام المدعي بينة فانه يشاركهم على ما سبق تفصيله في الحجر (**وإن قال مدع**) سئل عن البينة وقد أنكر خصمه (**لا أعلم لي بينة ثم أتى بها**) أي البينة سمعت لأنه يجوز أن تكون له بينة لا يعلمها ثم علمها ونفى العلم لا ينفيها فلا تكذيب لنفسه (**أو قال مدع**) سئل عن بينة لا أعلم لي بينة فقال (**عدلان نحن نشهد لك فقال هذه بينتي سمعت**) لما سبق و (**لا**) تسمع (**إن قال**) مدع (**ما لي بينة ثم أتى بها**) نصاً لأنه مكذب لها (**أو قال**) من قامت له بينة (**كذب شهودي أو قال**) المدعي (**كل بينة أقيمها فهي زور ، و**) فهي (**باطلة أو فلا حق لي فيها**) فلا تسمع بينة بعد لقوله المذكور (**ولا تبطل دعواه بذلك**) لأنه لا يلزم من بطلان الدليل بطلان المدعي فله تحليف خصمه

لاحتمال أنه محق ولم يشهد عليه (**ولا ترد**) البينة (**بـذكر السبب**) **إذا سكت عنـه** المدعي في دعواه لعدم المنافاة إذن (**بل**) ترد (**بذكر سبب ذكر المدعي**) في دعواه سبباً (**غيره**) كأن طالبه بألف قرضاً فأنكره فشهدت بألف من ثمن مبيع أو أجرة أو غصب للتنافي (**ومتى شهدت**) بينة (**بغير مدعي به**) كان أدعى ديناراً فشهدت بدراهم أو فضة فشهدت بفلوس أو بغصب فرس فشهدت بغصب ثوب ونحوه (**فهو**) أي المدعي (**مكذب لها**) أي لشهادتها نصاً فلا تسمع وفي المستوعب والرعاية إن قال أستحقه وما شهدوا به وإنما ادعيت بأحدهما لادعى الآخر وقتاً آخر ثم ادعاه ثم شهدوا به قبلت (**ومن ادعى شيئاً أنه له**) أي يملكه (**الآن لم تسمع بينته**) إن شهدت (**أنه كان له أمس أو**) أنه كان (**في يده**) أمس لعدم التطابق (**حتى تبين**) البينة (**سبب يد الثاني نحو غاصبة**) أو مستعيرة (**بخلاف ما لو شهدت**) البينة (**أنه كان ملكه بالأمس اشتراه من رب اليد فانه يقبل**) وقال الشيخ تقي الدين إن قال ولا أعلم له مزيلاً قبل وقال لا يعتبر في أداء الشهادة قوله ان الدين باق في ذمة الغريم بل بحكم الحاكم باستصحاب الحال إذا ثبت عنده سبب الحق وقال فيمن بيده عقار فادعى رجل بمثبوت عند الحاكم أنه كان لجده إلى موته ثم لورثته ولم يثبت أنه مخلف عن مورثه لا ينتزع منه بذلك لأن الأصلين تعارضا وأسباب انتقاله أكثر من الإرث ولم تجر العادة بسكوتهما المدة الطويلة ولو فتح هذا لانتزع كثير من عقارات الناس بهذه الطريقة وقال في بينة شهدت له بملكه إلى حين وقفه وأقام الوارث بينة أن مورثه اشتراه من الواقف قبل وقفه قدمت بينة وارث لأن معها مزيد علم كتقديم من شهد بأنه ورثه من أبيه وآخر أنه باعه (**ومن ادعى عليه بشيء فأقر**) مدعى عليه (**بغيره لزمه**) ما أقر به (**إذا صدقه المقر له**) لحديث « لا عذر لمن أقر » (**والدعوى**) باقية (**بحالها**) نصاً فله إقامة البينة بها أو تحليفه (**وإن سأل**) مدع له بينة بدعواه (**إحلافه**) أي المدعى عليه (**ولا يقيمها**) أي البينة (**فحلف**) المدعي عليه (**كان له**) أي المدعي (**إقامتها**) أي البينة لأنها لا تبطل بالاستحلاف كما لو غابت عن البلد وإن كان لمدع شاهد واحد بالمال وأقامه عرفه القاضي أن له أن يحلف مع شاهده ويستحق فإن قال لا أحلف ورضي بيمينه استحلف له وانقطع النزاع كان عاد المدعي

وقال أحلف مع شاهدي لم يسمع منه نقله في الشرح عن القاضي لأن اليمين فعله وهو قادر عليها فأمكنه أن يسقطها بخلاف البينة وقطع في المبدع والاقناع والمنصف في أقسام المشهود به يستحلف وان عاد قبل حلف مدعى عليه فبذل اليمين لم يكن له ذلك في هذا المجلس وإن وجد مدع مع شاهده آخر فشهدا عند القاضي بحق كملت بينته وقضى له بها (**وإن قال**) مدع (**لي بينة وأريد يمينه فإن كانت**) البينة (**حاضرة بالمجلس فليس له إلا إحداهما**) أي البينة أو تحليف خصمه لحديث « شاهداك أو يمينه » وأو للتخيير فلا يجمع بينهما ولإمكان فصل الخصومة بالبينة فلم يشرع غيرها مع إرادة مدع اقامتها وحضورها ولأن اليمين بدل فلا يجمع بينها وبين بدلها كسائر الابدال مع مبدلاتها (**وإلا**) تكن البينة حاضرة بالمجلس (**فله ذلك**) أي تحليفه ثم إقامة البينة لقول عمر البينة الصادقة أحب إلي من اليمين الفاجرة ويلزم من صدق البينة فجور اليمين المتقدمة فتكون أولى ولأن كل حال وجب فيها الحق بإقراره وجبت عليه البينة كما قبل اليمين (**وإن سأل**) مدع (**ملازمته**) أي المدعى عليه (**حتى يقيمها**) أي البينة (**أجيب في المجلس**) حيث أمكن إحضارها فيه لأنه من ضرورة إقامتها ولا ضرر فيه على المدعى عليه بخلاف ما إذا بعدت أو لم يمكن إحضارها فإن إلزامه الاقامة إلى حضورها يحتاج إلى حبس أو ما يقوم مقامه ولا سبيل إليه (**فإن لم يحضرها**) المدعي أي البينة (**فيه**) أي المجلس (**صرفه**) أي المدعى عليه ولا ملازمة لغريمه نصاً لأنه لم يثبت له قبله حق يحبس به ولا يقيم به كفيلاً ولئلا يتمكن كل ظالم من حبس من شاء من الناس بلا حق (**وإن سألها**) أي المدعي أي ملازمة خصمه (**حتى يفرغ له الحاكم من شغله مع غيبة بينة أو**) مع (**بعدها**) بضم الباء (**أجيب**) لئلا يذهب الخصم ولا يمكن اقامتها إلا بحضرته (**وإن سكت مدعى عليه**) بأن لم يقر بالدعوى ولم ينكرها (**أو قال**) المدعى عليه (**لا أقر ولا أنكر أو**) قال (**لا أعلم قدر حقه ولا بينة**) لمدع بدعواه (**قال الحاكم**) لمدعى عليه (**ان أجبت وإلا جعلتك ناكلاً وقضيت عليك**) بالنكول (**ويسن تكراره ثلاثاً**) فإن أجاب وإلا قضي عليه لأنه ناكل عما توجه إليه من الجواب فيحكم عليه بالنكول عنه كالنكول عن اليمين (**ولو قال**) مدعى عليه في جواب من ادعى ألفاً (**إن ادعيت ألفاً**

برهن كذا لي بيدك أجبتك) وإلا فلا حق علي فجواب صحيح (أو) قال (إن ادعيت هذا) الألف (ثمن كذا بعتنيه ولم أقبضه) أي المبيع (فنعم وإلا) تدعه كذلك (فلا حق) لك (علي فجواب صحيح) قال في شرح المحرر لأنه مقر له على قيد يحترز به عما سواه بنكوله فيما سواه (لا إن قال) مدعى عليه في جوابه (لي مخرج مما ادعاه) فليس جواباً صحيحاً لأن الجواب إما إقرار أو إنكار وليس هذا واحداً منهما (وإن قال) مدعى عليه في جواب الدعوى (لي حساب أريد أن أنظر فيه) وسأل الإنظار أنظر بثلاثة أيام ويلازمه المدعي فيها لامكان ما يدعيه وتكليفه الاقرار في الحال إلزام له بما لا يتحققه لأنه يجوز أن يكون له حق لا يعلم قدره أو يخاف أن يحلف عليه كاذباً وأن لا يكون عليه حق فيقر بما لا يلزمه فوجب انظاره ما لا ضرر على المدعي في انظاره إليه وهو ثلاثة أيام جمعاً بين الحقين (أو)قال مدعى عليه(بعد ثبوت الدعوى)عليه(بينةقضيته)أي المدعى به ولى بينة بقضائه(أو)قال(أبرأني)من المدعى به(ولي بينةبه)أي ابرائه(وسأله الانظار لزم انظاره ثلاثة أيام) فقط لأن إلزامه في الحال تضييق عليه وانظاره أكثر من ذلك تأخير للحق عن مستحقه بلا ضرورة فجمع بين الحقين (وللمدعي ملازمته) زمن الانظار لئلا يهرب وظاهره لا يحبسه وعمل الحاكم على خلافه (ولا ينظر إن قال لي بينة تدفع دعواه) لأنه لم يبين سبب الدفع (فإن عجز) مدعي القضاء والابراء عن بينة تشهد به حتى مضت مدة الانظار (حلف المدعي على نفي ما ادعاه) المدعى عليه من قضاء أو ابراء (واستحق) ما ادعى به (فإن نكل) عن اليمين على ذلك (حكم عليه) أي المدعي بنكوله (وصرف) المدعى عليه لأن المدعي إذن منكر وجبت عليه يمين فنكل عنها فحكم عليه بالنكول كما لو كان مدعى عليه ابتداء (هذا) أي ما تقدم من انظار مدعي القضاء أو الابراء أو قبول بينته ان أحضرها بذلك (إن لم يكن) المدعى عليه (أنكر سبب الحق) ابتداء (فأما إن) كان (أنكره ثم ثبت فادعى قضاء أو ابراء) مدع له (سابقاً على) زمن (إنكاره) أي المدعى عليه ما ادعاه من ذلك ، فلو ادعى عليه ألفاً من قرض أو ثمن مبيع فقال ما اقترضت منه وما اشتريت منه فثبت أنه اقترض أو اشترى منه ببينة أو إقرار . فقال قضيته أو أبرأني قبل هذا الوقت(لم يقبل)منه ذلك (وإن أقام به

بينة) نصاً لأن إنكار الحق يقتضي نفي القضاء أو الإبراء منه لأنهما لا يكونان إلا عن حق سابق فيكون مكذباً لنفسه ، وإن ادعى قضاء أو إبراء بعد إنكاره قبل منه ببينة ، لأن قضاءه بعد إنكاره كالإقرار به فيكون قاضياً لما هو مقر به فتسمع دعواه به كغير المنكر وإبراء المدعي بعد إنكاره إقرار بعدم استحقاقه فلا تنافي (**وإن قال مدعى عليه بعين**) جواباً لمدعيها (**كانت بيدك**) أمس (**أو**) كانت (**لك أمس لزمه**) أي المدعى عليه (**إثبات سبب زوال يده**) أي المدعي عن العين المدعي بها لأن الأصل بقاء اليد أو الملك ، فإن عجز عن إثباته حلف مدع على بقائه وأن العين لم تخرج عنه بوجه وأخذها .

فصل ومن ادعى عليه عيناً بيده

ولا بينة لمدعيها (**فأقر**) مدعى عليه (**بها**) أي العين (**لحاضر مكلف**) غير المدعي (**جعل**) المقر له (**الخصم فيها**) لاعتراف صاحب اليد بنيابة يده عن يد المقر له وإقرار الإنسان بما في يده لغيره صحيح سواء قال أنا مستأجر منه أو مستعير أو لا (**وحلف مدعى عليه أنها ليست لمدع** (**فإن نكل**) مدعى عليه عن اليمين (**أخذ منه**) للمدعي (**بدلها**) كإقراره بها للمدعي بعد إقراره بها لغيره (**ثم إن صدقه**) أي المقر (**المقر له**) بالعين أنها ملكه (**فهو**) أي المقر له (**كأحد مدعيين على ثالث أقر له الثالث على ما يأتي**) في باب الدعاوى والبينات (**وإن قال**) من ادعى عليه بعين في يده (**ليست لي ولا أعلم لمن هي**) وجهل لمن هي سلمت لمدع (**أو قال ذلك**) أي ليست لي ولا أعلم لمن هي (**المقر له ، وجهلت لمن هي سلمت لمدع**) بلا يمين لأنه يدعيها ولا منازع له فيها (**فإن كان**) مدعيها (**اثنين اقترعا عليها**) فمن خرجت له القرعة أخذها وحلف لصاحبه (**وإن عاد**) المقر بالعين (**ادعاها لنفسه أو**) ادعاها (**الثالث**) غير مدعيها وغير المقر له أو لا لم يقبل (**أو عاد المقر له أولا إلى دعواه**) العين (**ولو قبل ذلك**) أي قبل أن يدعيها المقر لنفسه (**لم يقبل**) لأنه مكذب لهذه الدعوى أو الإقرار الأول بقوله هي لفلان أو بقوله ليست لي ، ولا أعلم لمن هي لأن ذلك نفي لها عن نفسه وعن غيره فلا يسمع منه خلافه (**وإن أقر**) المدعى عليه بعين (**بها لغائب**) عن البلد (**أو غير**

مكلف) من صغير أو مجنون (**وللمدعي بينة**) شهدت بأنها ملكه (**فهي**) أي العين (**له**) لترجح جانبه بالبينة ، وسمعت لإزالة التهمة وسقوط اليمين عنه (**بلا يمين**) اكتفاء بالبينة لخبر « البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر » (**وإلا**) يكن **للمدعي** بينة (**فأقام المدعى عليه بينة أنها**) أي العين المدعي بها (**لمن سماه**) المدعى عليه بها (**لم يحلف**) اكتفاء بالبينة وسمعت لزوال التهمة وسقوط اليمين عنه ، ولا يقضي بها لأن البينة للغائب ولم يدعها هو ولا وكيله قدمه الموفق وجزم به الزركشي وفي الإقناع (**وإلا**) يقم المدعى عليه بينة أن العين لمن سماه (**استحلف**) المدعى عليه أنه لا يلزمه تسليم العين لمدعيها ، وأقرت بيده لاندفاع دعوى المدعي باليمين (**فإن نكل**) مدعى عليه عن اليمين (**غرم بدلها**) أي مثل العين إن كانت مثلية وقيمتها إن كانت متقومة (**لمدع**) لما سبق (**فإن كانا**) أي المدعيان لها (**اثنين**) كل منهما يدعي جميعها (**فـ**) على ناكل (**بدلان**) لكل منهما بدل (**وإن أقر بها**) مدعى عليه بعين بيده (**لمجهول**) بأن قال هي لإنسان لا أسميه ولا أعرفه (**قال له حاكم عرفه وإلا جعلتك ناكلاً وقضيت عليك**) بالنكول لأن إقراره بها لمجهول عدول عن الجواب لأنه يجعل الخصم غير معين فيقال له : إما أن تعينه لتنتقل الخصومة إليه أو تدعيها لنفسك لتكون الخصومة معك أو تقر بها للمدعي لدفع الخصومة عنك ؛ فإن عين المجهول وإلا قضى عليه بها (**فإن عاد ادعاها لنفسه لم يقبل منه**) ذلك لأن ظاهر جوابه أولا أنها لغيره فدعواها ثانياً لنفسه مخالفة لدعواه الأولى .

فصل من ادعى على غائب

عن البلد (**مسافة قصر بغير عمله**) القاضي المدعي عنده (**أو**) ادعى على (**مستتر إما بالبلد أو دون مسافة قصر أو**) على (**ميت أو**) على (**غير مكلف وله بينة**) ولو شاهدا ويمينا فيما يقبل منه فيه (**سمعت وحكم بها**) بشرطه لحديث هند قالت « يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي . قال خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » متفق عليه. فقضى لها . ولم يكن أبا سفيان

حاضراً؛ وأما حديث علي «إذا تقاضى إليك رجلان فلا تقض للأول حتى تسمع كلام الآخر ، فإنك لا تدري ما تقضي » حسنه الترمذي فهو فيما إذا كانا حاضرين والحاضر يفارق الغائب فلا تسمع عليه البينة إلا بحضرته فإن كانت الغيبة دون مسافة القصر فهي في حكم المقيم واعتبر كونه بغير عمل القاضي لأنه إذا كان بعمله أحضره ليكون الحكم عليه مع حضوره هكذا في شرحه وهو خلاف ما في الإقناع والاختيارات كما أوضحته في شرح الإقناع. وأما سماع البينة على المستتر فلتعذر حضوره كالغائب، بل أولى ، ولأن الغائب قد يكون له عذر بخلاف المتواري وروى حرب بإسناده عن أبي موسى قال « كان الخصمان إذا اختصما إلى رسول الله ﷺ فأنفذ الموعد فوفى أحدهما ولم يوف الآخر قضى للذي وفى » ولئلا يجعل الاستتار وسيلة إلى تضييع الحقوق وكذا الميت والصغير والمجنون لأن كلا منهم لا يعبر عن نفسه فهو كالغائب و (**لا**) تسمع بينة ولا يحكم على غائب ونحوه (**في حق من حقوق الله تعالى فيقضي في سرقة**) ثبتت على غائب (**بغرم**) مال مسروق (**فقط**) دون قطع لحديث « ادرؤا الحدود بالشبهات ما استطعتم » (**ولا يجب عليه**) أي المحكوم له على غائب ونحوه (**يمين على بقاء حق**) في ذمة غائب أو على ميت أو مستتر لحديث « البينة على المدعي والتمييز على المدعي عليه » فحصر اليمين في جانب المدعى عليه ،ولأنها بينة عادلة فلا يجب معها اليمين ، كما لو كانت على حاضر(**إلا على رواية**) قال (**المنقح والعمل عليها في هذه الأزمنة انتهى**)لفساد أحوال غالب الناس لاحتمال أن يكون استوفى ما شهدت له به البينة أو ملكه العين التي شهدت له بها البينة (**ثم إذا كلف غير مكلف ورشد**) بعد الحكم عليه فهو على حجته (**أو حضر الغائب أو ظهر المستتر فـ**)ـهو (**على حجته**) إن كانت لزوال المانع والحكم بثبوت أصل الحق لا يبطل دعوى القضاء أو الإبراء ونحوه مما يسقط الحق ، وإن حضر قبل الحكم وقف على حضوره ، ولا تجب إعادة البينة ، بل يخبره الحاكم بالحال ويمكنه من الجرح (**فإن جرح**) محكوم عليه (**البينة بأمر بعد أداء الشهادة أو مطلقاً**) بأن جرحها ، ولم يقل بعد أداء الشهادة ولا قبله (**لم يقبل**) تجريحه لأن ما بعد أداء الشهادة لا يبطلها ، وإذا أطلق احتمل الأمرين فلا الحكم يبطل لجواز حدوث الجرح بعده (**وإلا**)

بان جرحها بأمر قبل الحكم (**قبل**) تجريحه وتبين بطلان الحكم لفوات شرطه (**والغائب دون ذلك**) أي دون مسافة القصر (**لم تسمع دعوى**) عليه (**ولا بينة عليه حتى يحضر**) مجلس الحكم (**كحاضر**) لحديث علي السابق ، ولأنه أمكن سؤاله فلم يجز الحكم عليه قبله بخلاف الغائب البعيد (**إلا أن يمتنع**) الحاضر بالبلد أو الغائب دون المسافة عن الحضور (**فيسمعهما**) أي الدعوى والبينة كما تقدم (**ثم إن**) كان المحكوم به على الغائب عينا سلمها القاضي للمدعي كما لو حضر المدعى عليه ؛ وإن كان دينا ، فإن (**وجد**) الحاكم (**له مالاً وفاه**) دينه (**منه**) لأن تأخيره بعد ثبوته ظلم له (**وإلا**) يجد للغائب مالاً (**قال للمدعي إن عرفت له**) أي الغائب (**مالاً وثبت عندي**) أنه ماله (**وفيتك منه**) دينك (**والحكم للغائب لا يصح**) لعدم تقدم الدعوى منه ومن وكيله (**إلا**) أن يكون الحكم لغائب (**تبعاً**) لمدع حاضر بنفسه أو وكيله (**كمن ادعى موت أبيه**) أو ادعاه وكيله أو وليه (**عنه وعن أخ له غائب أو غير رشيد وله**) أي الميت (**عند فلان عين أو دين فثبت**) المدعي به على فلان (**باقرار أو بينة**) أو نكول (**أخذ المدعي**) أو وليه أو كيله (**نصيبه و**) أخذ (**الحاكم نصيب الآخر**) الغائب أو غير الرشيد فيجعله بيد أمين أمانة أو يكريه له إن كان مما يكري أو يحفظه له لأن بقاءه في يد الغريم أو ذمته معرض للتلف بغيبته أو موته أو فلسه أو عزل الحاكم وتعذر البينة عند حضور الغائب ونحوه . وليس للمدعي عليه إذن الطلب بضمين لأنه طعن على الشهود وتعاد البينة في غير الإرث ذكره في الرعاية من أمثلة ما يكون الحكم للغائب على سبيل التبعية (**وكالحكم بوقف يدخل فيه**) أي الحكم بذلك الوقف (**من لم يخلق**) من الموقوف عليهم (**تبعاً**) للمحكوم له الآن (**وكإثبات أحد الوكيلين الوكالة في غيبة**) الوكيل (**الآخر فتثبت له**) أي الغائب (**تبعاً**) فلا تعاد البينة إذا حضر (**وسؤال أحد الغرماء الحجر**) على المفلس (كـ)ـسؤال (**الكل**) أي كل الغرماء (**فالقضية الواحدة المشتملة على عدد**) محكوم لهم أو عليهم (**أو**) على (**أعيان**) محكوم بها (**كولد الأبوين في**) المسألة المعروفة بـ(ـ**المشركة**) وهي زوج وأم وولداها وعصبة شقيق (**الحكم فيها لواحد أو**) الحكم (**عليه يعمه**) أي المحكوم له أو عليه (**و**) يعم (**غيره**) فاذا حكم لأحد

الأخوة لأبوين بالتشريك كان حكماً له ولباقيهم بذلك ، وإن حكم عليه بالمنع فكذلك (**وحكمه**) أي الحاكم (لـ)ـأهل (**طبقة**) في وقف (**حكم لـ**)أهل الطبقة (**الثانية**) به (**إن كان الشرط واحداً**) غير مختلف فيه (**ثم من أبدى**) من أهل الطبقة الثانية فما بعدها (**ما**) أي أمراً (**يجوز أن يمنع الأول من الحكم عليه**) أي المستحق من الطبقة الأولى (**لو علمه فلثان**) أي المبدي لذلك الأمر (**الدفع به**) كالأول لو علمه لأن كل بطن يتلقاه عن واقفه ، وقد ذكر الأصحاب أن الحاكم يقضي على الغائب ويبيع ماله فلا بد من معرفته أنه للغائب وأعلى طرقه البينة فيكون من الدعوى للغائب تبعاً أو مطلقاً للحاجة إلى إيفاء الحاضر وبراءة ذمة الغائب .

فصل ومن ادعى أن الحاكم حكم له بحق فصدقه

الحاكم في دعواه ذلك (**قبل**) قول الحاكم (**وحده**) في ذلك إن كان عدلاً ، وإن لم يشهد عليه رجلان بالحكم ويلزم خصمه بما حكم به عليه وليس حكماً بالعلم بل أمضاء للمحكم السابق (**كقوله**) أي الحاكم (**ابتداء حكمت بكذا**) فيقبل منه (**وان لم يذكره**) أي الحكم حاكم (**فشهد به**) أي بحكمه (**عدلان**) فقالا للحاكم نشهد عندك انك حكمت لفلان على فلان بكذا (**قبلهما**) الحاكم (**وأمضاه**) أي حكمه (**لقدرته على امضائه ما لم يتيقن صواب نفسه**) لانهما إذا شهدا عنده بحكم غيره قبلهما فكذا إذا شهدا بحكمه نفسه وان تيقن صواب نفسه لم يقبلهما ولم يمضه لأن الشهادة إنما تفيد غلبة الظن واليقين أقوى (**بخلاف من نسى شهادته فشهدا**) أي العدلان (**عنده**) أي الناسي لشهادته (**بها**) بأن قالا : نشهد أنك شهدت لفلان على فلان بكذا ، فلا يشهد بذلك لأن الشاهد لا يقدر على إمضاء شهادته وإنما يمضيها الحاكم ، ففارق الحاكم بذلك (**وكذا**) أي كشهادة العدلين عند حاكم بأنه حكم بكذا في إمضاء ما شهدا به (**إن شهدا**) عنده (**أن فلاناً وفلاناً شهدا عندك بكذا**) فيقبلهما ويمضي ما شهدا به كما يقبل شهادتهما على الحق نفسه (**وإن لم يشهد بحكمه**) ولا بأن عدلين شهدا

عنده بشيء (**أحد**) يعني عدلين (**ووجده**) أي حكمه مكتوباً (**ولو في قمطرة تحت ختمه**) ولم يذكره لم يعمل به كحكم غيره ، ولجواز أن يزور عليه وعلى خطه وختمه والخط يشبه الخط (**أو**) وجد شاهد (**شهادته بخطه وتيقنه**) أي الخط (**ولم يذكره**) أي المشهود به (**لم يعمل به**) أي ما وجده بخطه ولم يذكره نصاً ، لاحتمال أنه زور عليه وقد وجد ذلك كثيراً (كـ)ـوجدان (**خط أبيه بحكم**) لأبيه فليس له انفاذه (**أو**) وجدان **خط** أبيه بـ(ـ**شهادة**) فليس له أن يشهد بها على شهادة أبيه ، كشهادة غيره إذا وجدها بخطه ولو تيقنه(**إلا على**) قول (**مرجوح**) قال (**المنقح وهو أظهر وعليه العمل**) قال الموفق وهذا الذي رأيته عن أحمد في الشهادة ، لأنه إذا كان في قمطرة تحت ختمه لم يحتمل الا ان يكون صحيحاً (**ومن تحقق الحاكم منه أنه لا يفرق بين أن يذكر الشهادة**) التي يشهد بها (**أو يعتمد على معرفة الخط يتجوز بذلك**) أي يتساهل بعدم الفرق بين الحالين (**لم يجز**) للحاكم المتحقق لذلك (**قبول شهادته**) كمغفل (**وإلا**) يتحقق الحاكم منه ذلك (**حرم أن يسأله عنه**) لقدحه فيه (**ولا يجب**) على الشاهد (**أن يخبره بالصفة**) التي شهد بها أي أنه ذكر ما شهد اعتمد على خطه (**وحكم الحاكم لا يزيل الشيء**) أي يحيله (**عن صفته باطناً**) ولو عقدا أو فسخا ، لحديث « إنما أنا بشر مثلكم وإنكم تختصمون إلي ؛ ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحوما أسمع منه .فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذ منه شيئاً فإنما أقطع له قطعةمن النار»متفق عليه وقول علي«زوجاك شاهداك»إن صح فإنما أضاف التزويج إلى الشاهدين لا إلى حكمه ، ولم يجبها إلى التزويج لأن فيه طعناً على الشهود واللعان تحصل به الفرقة لا بصدق الزوج . ولهذا لو قامت به البينة لم ينفسخ النكاح (**فمتى علمها**) أي البينة (**حاكم كاذبة لم ينفذ**) حكمه بها (**حتى ولو في عقد وفسخ**) خلافاً لأبي حنيفة فيهما (**فمن حكم له**) حاكم (**ببينة زور بزوجية امرأة**) لم تحل لـه باطنـاً (فـ)ـإن (**وطىء مع العلم**) أي علمه بالحال (**فكزنا**) فيجب عليه الحد بذلك وعليها الامتناع منه ما أمكنها بان أكرهها فالاثم عليه دونها (**ويصح نكاحها غيره**) لان نكاحه كعدمه . وقال الموفق لا يصح لإفضائها إلى وطئها من اثنين أحدهما بحكم الظاهر والآخر بحكم

الباطن (**وإن حكم**) حاكم (**بطلاقها ثلاثا بشهود زور فهي زوجته باطناً ويكره له اجتماعه بها ظاهراً**) لأنه طعن على الحاكم (**ولا يصح نكاحها غيره ممن يعلم بالحال**) من الشاهدين أو غيرهما لبقائها في عصمة الأول . وقال أبو حنيفة يحل لها أن تتزوج وحل لأحد الشاهدين نكاحها (**ومن حكم لمجتهد أو**) حكم (**عليه بما يخالف اجتهاده عمل**) المجتهد (**باطناً بالحكم**) له أو عليه كما يعمل به ظاهراً لرفعه الخلاف (**وإن باع حنبلي لحماً متروك التسمية**) عمداً (**فحكم بصحته**) أي البيع حاكم (**شافعي نفذ**) حكمه ؛ فيدخل الحكم بالطهارة أو النجاسة تبعاً لا استقلالاً وكذا إن حكم حنفي لحنبلي بشفعة جوار قال الشيخ تقي الدين والتحقيق في هذا أنه ليس للرجل أن يطلب من الإمام ما هو حرام عليه فليس أن يطلب أن يحكم له بشفعة أو ميراث وهو في حال طلبه يرى أن ذلك حرام عليه لأنه جمع بين طلب شيء وبين اعتقاد تحريمه قال لكن لو كان الطالب غيره أو ابتدأ الإمام بحكم أو قسم فهنا يتوجه القول بالحل له لأنه لم يصدر منه فعل محرم ثم قال والأشبه أن هذا لا يحرم عليه (**وان رد حاكم شهادة واحد بـ**)ـرؤ ية هلال (**رمضان لم يؤثر**) ذلك في الحكم بعدالته ويلزم الصوم من علم ذلك (**كـ**)ـرد شهادة (**بملك مطلق**) فلا يؤثر ذلك (**و**) عدم التأثير برد شهادة من شهد بهلال رمضان (**أولى**) من عدمه بردها في الملك المطلق (**لأنه**) أي الحاكم (**لا مدخل لحكمه في عبادة ووقت وإنما هو**) أي رد شهادته برمضان (**فتوى فلا يقال حكم بكذبه أوبأنه لم يره**) أي الهلال (**ولو رفع إليه**) أي الحاكم (**حكم في مختلف فيه**) كنكاح امرأة نفسها (**لم يلزمه نقضه**) صفة لحكم بأن لم يخالف نص كتاب أو سنة صحيحة أو إجماعاً قطعياً (**لينفذه**) متعلق برفع (**لزمه**) أي الحاكم (**تنفيذه وإن لم يره**) أي الحكم صحيحاً عنده ، لأنه حكم بما ساغ الاجتهاد فيه لا يجوز نقضه فوجب تنفيذه لذلك (**وكذا إن كان نفس الحكم مختلفاً فيه كحكمه بعلمه وتزويجه يتيمة**) وحكمه على غائب أو بالثبوت بطريق الشهادة على الخط ونحوه وظاهر هذا أن الحكم بشيء حكم بصحة الحكم به وفي شرح المحرر نفس الحكم بشيء لا يكون حكماً بصحة الحكم لكن لو أنفذه حاكم آخر لزمه إنفاذه لأن الحكم المختلف فيه صار محكوماً به فلزم تنفيذه كغيره انتهى

وهـو مبنى على أن التنفيـذ حكم وتقدم الخـلاف فيه (**وإن رفـع اليه**) أي الحـاكم (**خصمان عقداً فاسداً عنده**) أي الحاكم (**فقط**) دون غيره بأن كان صحيحاً عند غيره كنكاح بلا ولي (**وأقرا**)أي الخصمان (**بأن**) حاكما (**نافـذ الحكم**) كحنفي (**حكم بصحته**) أي يكون ذلك العقد صحيحاً (**فله إلزامهما ذلك**) العقد لأنه حق أقرابه فلزمهما كما لو أقرا بغيره (**وله رده**) أي قولها (**والحكم**) عليهما (**بمذهبه**) من فساد العقد لأن الحكم به لا يثبت بقولها بلا بينة فلا يلزمه العمل به لعدم ثبوته عنده (**ومن قلد مجتهداً في صحة نكاح لم يفارق**) زوجته (**بتغير اجتهاده**) أي المجتهد الذي قلده في صحته (**كحكم**) أي كما لو حكم له حاكم مجتهد بصحة نكاح ثم تغير اجتهاده فلا يفارق (**بخلاف مجتهد نكح**) امرأة بعقد أداه اجتهاده إلى صحته (**ثم رأى بطلانه**) أي ما أداه الاجتهاد إلى بطلان النكاح فيلزمه على الأصح فراق زوجته لاعتقاده تحريم وطئها (**ولا يلزم**) مجتهداً قلده عامي في صحة نكاح إذا تغير اجتهاده (**إعلام المقلد**) **له في** صحة النكاح (**بتغيره**) أي الاجتهاد لما سبق من أنه يلزمه الفراق بتغير اجتهاد من قلده (**وإن بان خطؤه**) أي الحاكم في حكمه (**في إتلاف بمخالفة**) دليل (**قاطع**) لا يحتمل التأويل (**أو**) بان (**خطأ مفت ليس أهلاً**) للفتيا باتلاف كقتل في شيء ظناه ردة أو قطع في سرقة لا قطع فيها أو جلد بشرب حيث لم يجب جلد كشارب مكره عليه حده فمات (**ضمنا**) أي الحاكم والمفتي ما تلف بسببهما كما لو باشراه .

فصل ومن غصبه انسان مالا جهراً

(**أو كان عنده عين ماله**) أي عين مال غيره (**فله**) أي المغصوب ماله جهراً (**أخذ قدر**) ماله (**المغصوب**) من مال غاصب (**جهراً**) كما فعل (**و**) لرب العين التي عند غيره أن يأخذ (**عين ماله**) ممن هي عنده (**ولو قهراً**) قال في الترغيب ما لم يفض إلى فتنة إلا (**أخذ قدر دينه**) الذي له بذمة غيره (**من مال مدين تعذر أخذ دينه منه بحاكم لجحد أو غيره**) كسكان بواد يتعذر إحضار الخصوم منها نصاً لحديث « أد الأمانة

إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك » رواه الترمذي وحسنه وأخذه من ماله قدر حقه بلا إذنه خيانة له وحديث « لا يحل مال امريء مسلم إلا عن طيب نفس منه » ولأنه إن أخذ من غير جنس دينه فهي معاوضة بغير تراض وإن أخذ من جنسه فليس له تعيين حقه بغير رضا ربه كما أنه لا يجوز أن يقول لا آخذ حقي إلا من هذا الكيس دون غيره فان أخذ شيئاً بغير إذن المدين لزمه رده إن بقى وبدله إن تلف وإن كان من جنس دينه تقاصا (**إلا إذا تعذر على ضيف أخذ حقه بحاكم**) فيأخذه وتقدم بدليله في كتاب الأطعمة (**أو منع زوج ومن في معناه**) كقريب ومعتق وجبت عليه نفقة قريبه ومولاه (**ما وجب عليه من نفقة ونحوها**) كالكسوة ممن وجبت له الاخذ لحديث هند وقد أشار أحمد إلى الفرق بينه وبين الدين بأن حقها واجب عليه في كل وقت أي فتشق المحاكمة والمخاصمة في كل وقت تجب فيه النفقة وفرق أبو بكر أيضاً بينهما بان قيام الزوجة كقيام البينة فكأن الحق صار معلوماً بعلم قيام مقتضيه وأيضاً فالمرأة تنبسط في مال الزوج بحكم العادة فأثر في إباحة أخذ الحق بخلاف الأجنبي وأيضاً النفقة تراد لإحياء النفس ولا صبر عنها بخلاف الدين حتى أنه ليس لها أخذ نفقة ماضيه ولا دين عليه (**ولو كان لكل**) واحد (**من اثنين على الآخر دين من غير جنسه**) أي الدين على الآخر بأن كان دين أحدهما ذهباً ودين الآخر فضة (**فجحد أحدهما**) دين صاحبه (**فليس للآخر أن يجحد**) دين الجاحد لدينه لأنه كبيع دين بدين لا يجوز ولو تراضيا فان كان من جنسه تقاصا .

بـاب حكم كتاب القاضي إلى القاضي

وأجمعوا على جواز المكاتبة لقوله تعالى حكاية عن بلقيس : ﴿ **إني ألقي إلي كتاب كريم** ﴾ ولأنه ﷺ كتب إلى النجاشي وإلى قيصر وإلى كسرى يدعـوهم إلى الإسلام وكاتب ولاته وعماله وسعاته وأجمعوا على قبول كتاب القاضي إلى القاضي لدعاء الحاجة إليه فإن من له حق في غير بلده لا يمكنه إثباته والطلب به بغير ذلك إذ يتعذر عليه السفر بالشهود وربما كانوا غير معروفين به فيتعذر الإثبات به عنـد حاكم (**ويقبـل**) كتاب القاضي إلى القاضى (**في كل حق لآدمي**) كبيع وقرض وغصب وإجارة وصلح ووصية

بمال ورهن وجناية توجب ما لا لأنه في معنى الشهادة على الشهادة (**حتى**) **فيـ(ـما لا يقبل فيه إلا رجلان كقود وطلاق ونحوهما**) كنسب ونكاح وتوكيل وإيصاء في غير مال وحد قذف لأنه حق آدمي لا يدرأ بالشبهة و (**لا**) يقبل (**في حد لله تعالى كحد زنا و**) حد (**شرب**) مسكر لأنها مبنية على الستر والدرء بالشبهة ولهذا لا تقبل بالشهادة على الشهادة لأنه في معناها (**وفي هذه المسألة**) أي كونه يقبل في غير حد لله تعالى (**ذكر الأصحاب أن كتاب القاضي**) إلى القاضي (**حكمه كالشهادة على الشهادة لأنها شهادة**) القاضي (**على شهادة**) من شهد عنده (**وذكروا**) أي الأصحاب (**فيما إذا تغيرت حاله**) أي القاضي الكاتب (**إنه أصل**) لمن شهد عليه (**ومن شهد عليه فرع**) له (**فلا يسوغ نقض حكم مكتوب اليه بانكار**) القاضي (**الكاتب**) كتابه (**ولا يقدح**) إنكاره (**في عدالة البينة**) كانكار شهود الأصل بعد الحكم (**بل يمنع إنكاره**) أي القاضي الكاتب لكتابة (**الحكم**) من المكتوب إليه إذا أنكره قبل حكم المكتوب إليه (**كما يمنعه**) أي الحكم بالشهادة على الشهادة (**رجوع شهود الأصل**) قبل الحكم (**فدل**) ما ذكره الأصحاب مما تقدم (**أنه**) أي القاضي الكاتب (**فرع لمن شهد عنده وأصل لمن شهد عليه**) ودل ذلك أيضاً (**أنه يجوز أن يكون شهود فرع أصلاً لفرع**) آخر لدعاء الحاجة اليه (**ويقبل**) كتاب القاضي (**فيما حكم به**) الكاتب (**لينفذه**) المكتوب اليه (**وإن كانا**) أي الكاتب والمكتوب اليه (**ببلد واحد**) لأن الحكم يجب إمضاؤه بكل حال و (**لا**) يقبل (**فيما ثبت عنده**) أي الكاتب (**ليحكم به**) المكتوب إليه إلا في مسافة قصر فأكثر لأنه تقبل شهادة كالشهادة على الشهادة (**ولا**) يقبل (**إذا سمع**) الكاتب (**البينة وجعل تعديلها إلى الآخر**) المكتوب إليه (**إلا في مسافة قصر فأكثر**) فيجوز وتقدم أن الثبوت ليس بحكم بل خبر بالثبوت كشهادة الفرع لأن الحكم أمر ونهي يتضمن إلزاماً قال الشيخ تقي الدين ويجوز نقله إلى مسافة قصر فأكثر ولو كان الذي ثبت عنده لا يرى جواز الحكم به لأن الذي ثبت عنده ذلك الشيء بخبر بثبوت ذلك عنده قال وللحاكم الذي اتصل به ذلك الثبوت الحكم به إذا كان يرى صحته قال في الفروع ويتوجه لو أثبت حاكم ما لكي وقفاً لا يراه كوقف الانسان على نفسه بالشهادة

على الخط فإن حكم للخلاف في العمل بالخط كما هو المعتاد فلحاكم حنبلي يرى صحة الحكم أن ينفذه في مسافة قريبة فان لم يحكم المالكي بل قال ثبت هكذا فكذلك لأن الثبوت عند المالكي حكم ثم أن رأي الحنبلي الثبوت حكماً نفذه وإلا فالخلاف في قرب المسافة وقال وللحاكم الحنبلي الحكم بصحة الوقف المذكور مع بعد المسافة ومع قربها الخلاف **(وله)** أي القاضي الكاتب (**ان يكتب إلى**) قاض (**معين و**) أن يكتب (**إلى من يصل إليه**) الكتاب (**من قضاة المسلمين**) وحكامهم بلا تعيين ويلزم من وصل إليه قبوله لأنه كتاب حاكم من ولايته وصل إلى حاكم فلزم قبوله كما لو كان إليه بعينه (**ويشترط لقبوله**) أي كتاب القاضي والعمل به (**أن يقرأ**) الكتاب (**على عدلين ويعتبر ضبطهما لمعناه وما يتعلق به الحكم**) منه (**فقط**) أي دون ما لا يتعلق به الحكم نصاً لعدم الحاجة إليه (**ثم يقول**) القاضي للكاتب بعد القراءة عليهما (**هذا كتابي إلى فلان ابن فلان**) أو إلى من يصل إليه من القضاة (**ويدفعه اليهما**) أي العدلين المقروء عليهما (**فإذا وصلا**) بالكتاب إلى عمل المكتوب إليه (**دفعاه إلى المكتوب إليه وقالا نشهد أنه**) أي هذا الكتاب (**كتاب**) القاضي (**فلان إليك كتبه بعمله**) وأشهدنا عليه قال الشيخ تقي الدين وتعيين القاضي الكاتب كتعيين شهود الأصل أي فيشترط (**والاحتياط ختمه بعد أن يقرأ عليهما**) صوناً لما فيه (**ولا يشترط**) الختم لأن الاعتماد على شهادتهما لا على الختم وكتب النبي ﷺ كتاباً إلى قيصر ولم يختمه فقيل له إنه لا يقرأ كتاباً غير مختوم فاتخذ الخاتم واقتصاره أولاً على الكتاب دون الختم دليل على أنه ليس بمعتبر وإنما فعله ليقرأ كتابه (**ولا**) يشترط لقبول الكتاب (**قولهما**) أي العدلين (**وقرىء علينا وأشهدنا عليه**) اعتماداً على الظاهر (**ولا قول كاتب اشهداعلي**) بما فيه كسائر ما يتحمل به الشهادة (**وإن أشهدهما**) أي العدلين (**عليه**) أي الكتاب (**مدروجاً مختوماً لم يصح**) لأن ما أمكن إثباته بالشهادة لم يجز الاقتصار فيه على الظاهر كاثبات العقود ولأن الخط يشتبه وكذا الختم فيمكن التزوير عليه (**وكتابه**) أي القاضي (**في غير عمله أو**) كتابه (**بعد عزله كخبره**) بغير عمله أو بعد عزله وتقدم حكمه (**ويقبل كتابه**) أي القاضي (**في حيوان بالصفة اكتفاء بها**) أي الصفة لأنه يثبت في

الذمة بعقد السلم كالدين (**كمشهود عليه**) بالصفة فيقبل كتاب القاضي فيه لأنه يبعد مجيء إنسان بصفته فيقول أنا المشهود عليه و (**لا**) تكفي الصفة في المشهود (**له**) بأن يقولا نشهد لشخص صفته كذا وكذا بكذا لاشتراط تقدم دعواه (**فإن لم تثبت مشاركته له**) أي العبد أو الحيوان المشهود فيه بالصفة (**في صفته**) بأن زال اللبس لعدم ما يشاركه في صفته (**أخذه مدعيه**) المشهود له به (**بكفيل مختوماً عنقه**) أي العبد أو الحيوان المشهود فيه بالصفة بأن يجعل في عنقه نحو خيط ويختم عليه بنحو شمع (**فيأتي به القاضي الكاتب لتشهد البينة على عينه**) لزوال الاشكال (**ويقضي له به ويكتب له كتاباً**) آخر إلى القاضي الذي سلمه له بكفيل ليبرأ كفيله من الطلب به بعد (**وإن لم يثبت ما ادعاه**) بأن قال الشهود أنه ليس المشهود به (**فـ**) ـهو في يده (**كمغصوب**) لوضع يده عليه بغير حق (**ولا يحكم**) القاضي (**على مشهود عليه بالصفة**) بأن قالا نشهد على رجل صفته كذا وكذا أنه اقترض من هذا كذا (**حتى يسمى**) وينسب ولا حاجة إلى ذكر الجد ان عرف باسمه واسم أبيه (**أو**) حتى (**تشهد**) البينة (**على عينه**) ليزول اللبس (**وإذا وصل الكتاب**) إلى القاضي المكتوب إليه (**وأحضر الخصم المذكور فيه باسمه ونسبه وحليته فقال ما أنا بالمذكور**) في الكتاب (**قبل قوله بيمينه**) لأنه منكر (**فإن نكل**) عن اليمين (**قضى عليه**) بنكوله (**وإن أقر بالاسم والنسب أو ثبت**) اسمه ونسبه (**ببينة فقال المحكوم عليه غيري لم يقبل**) منه ذلك (**إلا ببينة تشهدان بالبلد**) شخصاً (**آخر كذلك**) أي يساويه في اسمه ونسبه (**ولو**) كان المساوي له في الاسم والنسب (**ميتاً يقع به اشكال فيتوقف**) الحكم (**حتى يعلم الخصم**) منهما فيحضر القاضي المساوي له إن أمكن ويسأله فان اعترف بالحق ألزمه وتخلص الأول وإن أنكر وقف الحكم ويكتب إلى القاضي الكاتب يعلمه بما حصل من اللبس حتى يرسل الشاهدين فيشهدا عنده على أحدهما بعينه فيلزمه الحق وإن كان الميت لا يقع به التباس فلا أثر له (**وإن مات القاضي الكاتب أو عزل لم يضر**) أي لم يمنع ذلك قبول كتابه والعمل به (**كـ**) ـموت (**بينة أصل**) فيحكم بشهود الفرع (**وإن فسق**) القاضي الكاتب (**فـ**) ـفسقه (**بقدح فيما ثبت عنده ليحكم به**) المكتوب إليه فلا يحكم

به لأن الكاتب أصل وبقاء عدالة الأصل شرط في الحكم بشاهدي الفرع (**خاصة**) أي دون ما حكم به الكاتب وكتب به فلا يقدح فسقه فيه فللمكتوب إليه أن يحكم به لأن حكمه لا ينقض بفسقه (**ويلزم من وصل إليه**) الكتاب من الحكام (**العمل به**) أي الكتاب (**تغير المكتوب إليه**) الكتاب بموت أو عزل أو غيرهما (**أو لا اكتفاء بالبينة بدليل ما لو ضاع**) الكتاب (**أو انمحى**) وشهد الشاهدان بما فيه من حفظهما وقياسه لو حمله الشاهدان إلى غير المكتوب إليه حال حياته وشهدا عنده عمل به لما تقدم فإن كان المكتوب إليه خليفة الكاتب فمات الكاتب أو عزل انعزل المكتوب إليه لأنه نائب عنه فينعزل بموته وعزله كوكلائه ذكره في الشرح (**ولو شهدا**) أي حاملا الكتاب عند المكتوب إليه (**بخلاف ما فيه**) أي الكتاب (**قبل**) ما شهدا به (**اعتمادا على العلم**) بما أشهدهما به القاضي الكاتب على نفسه (**ومتى قدم الخصم المثبت عليه**) الحق عند الكاتب قبل الحكم عليه(**بلد الكاتب فله الحكم عليه**) أي الخصم بالحق (**بلا إعادة شهادة**) عليه إذا سأله رب الحق ذلك لسبق الشهادة .

فصل وإذا حكم عليه المكتوب إليه

بما ثبت عليه عند الكاتب من ألحق (**فسأله**) أي الحاكم محكوم عليه (**أن يشهد عليه بما جرى**) عنده من حكمه عليه (**لئلا يحكم عليه**) القاضي (**الكاتب**) ثانياً أجابه إلى ذلك دفعاً لضرورة لأنه ربما لقيه الخصم في بلد الكاتب فطالبه بالحق مرة أخرى (**أو**) سأل (**من ثبتت براءته**) عند الحاكم (**كمن أنكر وحلفه**) الحاكم (**أو**) سأله (**من ثبت حقه عنده**) أي الحاكم (**ان يشهد له**) عليه (**بما جرى من براءة أو ثبوت مجرد أو**) ثبوت (**متصل بحكم أو ثبوت متصل بحكم وتنفيذ أو**) سأله (**الحكم له بما ثبت عنده أجابه**) سواء ثبت حقه بإقرار أو بينة لاحتمال طول الزمن على الحق فإذا أراد ربه المطالبة به لم تكن بيده حجة وربما نسي القاضي أو مات أو يطالبه الغريم في صورة البراءة مرة أخرى عنده إذا نسي أو عند غيره (**وإن سأله**) أي سأل الخصم الحاكم (**مع الاشهاد**) بما جرى مما تقدم (**كتابة وأتاه بورقة**) ولو كان من بيت المال ورق معد لذلك

(لزمه) إجابته اليه لأنه وثيقة له (كـ) ـكتابة (ساع بأخذ زكاة) لئلا يطلبه بها ساع آخر وكذا معشر أموال تجار حرب وذمة ولا يلزم من له الحق دفع وثيقة به إذا استوفاه بل الإشهاد باستيفائه لأنه ربما خرج ما قبضه مستحقاً فيحتاج إلى حجة بحقه وكذا بائع عقار لا يلزمه تسليم كتاب ابتياعه إلى المشتري منه بعد الاشهاد على نفسه بالبيع لأن ذلك حجة له عند الدرك ذكره في المستوعب (وما تضمن الحكم ببينة يسمى سجلاً) والسجل لغة الكتاب والآن الدفتر تنزل فيه الوقائع والوثائق (وغيره) أي غير ما تضمن الحكم ببينة يسمى (محضراً) بفتح الميم والضاد المعجمة سمي بذلك لما فيه من حضور الخصمين والشهود والمحضر شرح ثبوت الحق عند الحاكم بثبوته (والأولى جعل السجل نسختين نسخة يدفعها) الحاكم (إليه) أي صاحب الحق تكون وثيقة بيده (و) للنسخة (الأخرى) تجعل (عنده) أي الحاكم ليرجع إليها عند ضياع ما بيد الخصم أو الاختلاف فيها لأنه أحوط (وصفة المحضر بسم الله الرحمن الرحيم حضر القاضي) بالنصب مفعول مقدم اهتماماً وتعظيماً (فلان بن فلان) ويذكر ما يميزه (قاضي عبد الله الامام على)مدينة (كذا وان كان) القاضي (نائباً كتب خليفة القاضي فلان) بن فلان (قاضي عبد الله الامام) على كذا (في مجلس حكمه وقضائه بموضع كذا مدع) هو فاعل حضرو (ذكر أنه أتى فلان ابن فلان أو أحضر معه مدعى عليه ذكر أنه فلان بن فلان) ومن كان معروفاً منهما لم يحتج إلى قوله وذكر (ولا يعتبر ذلك الجد بلا حاجة) إليه بأن عرف باسمه واسم أبيه (والأولى ذكر حليتهما) أي المدعي والمدعى عليه (وإن جهلهما) دفعاًللإنكار ومع العلم لا حاجة للتحلية (فادعى) فلان بن فلان(عليه كذا فاقر له أو فانكر فقال) القاضي (للمدعي ألك بينة قال نعم فأحضرها وسأله سماعها ففعل أو فأنكر) المدعى عليه (ولا بينة) للمدعي (وسأل) من الحاكم (تحليفه فحلفه وان نكل) المدعى عليه عن اليمين أوعن الجواب (ذكره وأنه حكم بنكوله وسأله) أي الحاكم خصمه (كتابة محضر) بما جرى بينهما (فأجابه) القاضي إلى ذلك وجرى ذلك (في يوم كذا من شهر من سنة كذا ويعلم) القاضي (في الاقرار والانكار والاحلاف) على رأس المحضر (جرى الأمر على ذلك وفي) شهادة (البينة شهدا عندي بذلك لأن

الشهادة تتضمن كل ما هو من مقدماتها) من الدعوى والجواب وغيره وقد يقال عادة بلده أولى لسهولة فهم معناها (**وان ثبت الحق باقرار)** مدعى عليه (**لم يحتج)** أن يقال (**في مجلس حكمه)** لصحة الاقرار بكل موضع وان كتب وأنه شهد على إقراره شاهدان كان آكدا (**وأما السجل فـ)** ـهو (**لا نفاد ما ثبت عنده والحكم به وصفته)** أن يكتب بسم الله الرحمن الرحيم (**هذا ما أشهد عليه القاضي فلان)** ابن فلان (**كما تقدم)** أول المحضر (**من حضره من الشهود أشهدهم أنه ثبت عنده بشهادة فلان وفلان وقد عرفهما بما رأى معه قبول شهادتهما بمحضر من خصمين ويذكرهما إن كانا معروفين وإلا)** يكونا معروفين قال مدع ومدعى عليه جاز حضورهما وسماع الدعوى من أحدهما على الآخر معرفة فلان بن فلان ويذكر المشهود عليه واقراره طوعاً في صحة منه وجوازاً مرة بجميع ما سمي ووصف) به (**في كتاب نسخته كذا أو ينسخ الكتاب المثبت أو المحضر جميعه حرفاً بحرف فإذا فرغ)** من نسخه (**قال وأن القاضي أمضاه وحكم به على ما هو الواجب في مثله بعد أن سأله ذلك و)** سأل (**الاشهاد به الخصم المدعي وينسبه ولم يدفعه خصمه)** الحاضر معه (**بحجة وجعل)** القاضي (**كل ذي حجة)** في ذلك (**على حجته وأشهد القاضي فلان على انفاذه وحكمه وامضائه من حضره من الشهود في مجلس حكمه في اليوم المؤرخ أعلاه وأمر بكتب هذا السجل نسختين متساويتين نسخة تكون بديوان الحكم ونسخة يأخذها من كتبها له ليكون كل من النسختين وثيقة بما أنفذه أو يكتب ذلك)** ليعلم أنها نسخة أخرى وهذا كله اصطلاح نسخ (**ولو لم يذكر)** في السجل (**بمحضر من الخصمين جاز)** ذلك (**لجواز القضاء على الغائب)** بشرطه ووصفه كتاب القاضي إلى القاضي ذكرها في شرحه عن الشارح (**ويضم)** القاضي والشاهد (**ما اجتمع عنده من محضر وسجل ويكتب عليه)** أي المجتمع (**محاضر كذا من وقت كذا)** لسهولة الكشف عند الاحتياج إليه .

بـــاب القسمـــة

بكسر القاف اسم مصدر من قسمت الشيء جعلته أقساماً والقسم بكسر القاف

النصيب المقسوم وبفتحها مصدر قسمت الشيء فانقسم وقاسمه المال وتقاسماه واقتسماه . وعرفا (**تمييز بعض الانصباء عن بعض وافرازها عنها**) . وأجمعوا عليها لقوله تعالى : ﴿**وإذا حضر القسمة**﴾ وقوله : ﴿**ونبئهم أن الماء قسمة بينهم**﴾ وحديث « إنما الشفعة فيما لا يقسم » وقسم النبي ﷺ خيبر على ثمانية عشر سهماً ولحاجة الناس اليها وذكرت في القضاء لأن منها ما يقع بإجبار الحاكم عليه ويقاسم بنصيبه (**وهي**) أي القسمة (**نوعان أحدهما قسمة تراض**) بأن يتفق عليها جميع الشركاء (**وتحرم**) القسمة (**في مشترك لا ينقسم إلا بضرر**) على الشركاء وأحدهم لحديث « لا ضرر ولا ضرار » رواه أحمد وغيره قال الثوري حديث حسن له طرق ويقوي بعضها بعضاً (**أو برد عوض**) منهم أو من أحدهم لأنها معاوضة بغير الرضا (**كحمام ودور صغار**) بحيث يتعطل الانتفاع بها إذا قسمت أو يقل (و) كـ (**شجر مفرد وأرض ببعضها بئر أو بناء ونحوه**) كمعدن (**ولا تتعدل بأجزاء**) أي بجعلها أجزاء (**ولا بقيمة إلا برضا الشركاء كلهم**) لأن فيها أما ضرر أو رد عوض وكلاهما لا يجبر الانسان عليه (**وحكم هذه**) القسمة (**كبيع يجوز فيها ما يجوز فيه**) أي البيع خاصة (**لمالك**) النصيب إن لم يكن محجوراً عليه (**ووليه**) إن كان كذلك (**خاصة**) لما فيها من الرد وبه تصير بيعاً لبذل صاحبه اياه عوضاً عما حصل له من حق شريكه وهذا هو البيع قال المجد الذي تحرر عندي فيما فيه رد عوض أنه بيع فيما يقابل الرد وافراز في الباقي انتهى فلا يفعلها الولي إلا ان رآها مصلحة وإلا فلا كبيع عقار موليه (**ولو**) كان بين اثنين بناء أعلى وبناء أدنى فـ (**قال أحدهما أنا آخذ الأدنى**) أي الأسفل (**ويبقى لي في الأعلى تتمة حصتي فلا اجبار**) لشريكه على ذلك لما فيه من اسقاط حق شريكه من الأدنى بغير رضاه (**ومن دعا شريكه إلى بيع فيها**) أي قسمة التراضي (**أجبر**) شريكه على البيع معه (**فإن أبى**) أي امتنع شريكه من بيع معه (**بيع**) أي باعه حاكم (**عليهما وقسم الثمن**) بينهما على قدر حصتيهما نصاً (**وكذا لو طلب**) أحد الشريكين (**الاجارة**) أي أن يؤجر شريكه معه في قسمة التراضي فيجبر الممتنع (**ولو**) شريكاً (**في وقف**) فإن أبى أجره حاكم عليهما وقسم الأجرة بينهما على قدر حصتيهما (**والضرر المانع من قسمة الاجبار نقص القيمة**

بها) أي القسمة سواء انتفعوا به مقسوماً أو لا إذ نقص قيمته ضرر وهو منتف شرعاً (**وإن انفرد أحدهما**) أي الشريكين (**بالضرر كرب ثلث مع رب ثلثين**) وتضرر بها رب الثلث وحده وطلب أحدهما القسمة (**فـ**) ـلا اجبار (**كما لو تضرروا**) ولو طلبها المتضرر لنهيه ﷺ عن اضاعة المال ولأن طلبها من المتضرر سفه فلا تجب الاجابة إليه (**وما تلاصق من دور**) مشتركة (**و**) من (**عضائد**) جمع عضادة ما يصنع لجريان الماء فيه من السواقي ذوات الكتفين . ذكره في المبدع وغيره وفي الاقناع هي كالدكاكين اللطاف الضيقة (**وافرحة وهي الأرض التي لا ماء فيها ولا شجر كمتفرق فيعتبر الضرر**) وعدمه (**في كل عين**) منه (**على انفرادها**) لأنها أعيان كل عين منها يختص باسم وصورة ولو بيعت احداهما لم تجب الشفعة لمالك الأخرى (**ومن بينهما عبيد أو بهائم أو ثياب ونحوها**) كأوان (**من جنس**) أي نوع واحد كأن تكون العبيد كلهم توبة أو حبشاً ونحوه ، والبهائم كلها إبلاً أو بقراً ونحوه ، والثياب كلها من كتان ونحوه ، والأواني كلها من نحاس أو زجاج ونحوه (**فطلب أحدهما**) أي الشريكين فيها قسمها أعياناً بأن يقول بالقيمة ، ويأبى شريكه (**أجبر الممتنع إن تساوت القيم**) لحديث عمران بن حصين « أن رجلاً أعتق في مرضه ستة أعبد ، وأن النبي ﷺ جزأهم ثلاثة أجزاء فأعتق اثنين وأرق أربعة » وهذه قسمة لهم ولأنها أعيان أمكن قسمتها بلا ضرر ولا رد عوض أشبهت الأرض (**وإلا**) تكن متساوية القيم (**فلا**) يجبر الممتنع (**كما لو اختلف الجنس**) بأن كان بعض الثياب قطناً وبعضها كتاناً ونحوه (**وآجر**) مبتدأ وهو اللبن المشوي (**ولبن**) بكسر الموحدة وهو غير المشوي . والحال أن كلاً منهما (**متساوي القوالب**)كبراً وصغراً (**من قسمة الأجزاء**) خبر للتساوي في القدر (**و**) آجر ولبن (**متفاوتها**) أي القوالب (**من قسمة التعديل**) بالقيمة (**ومن بينهما حائط أو**) بينهما (**عرصة حائط وهي التي**) كان بها حائط وصارت (**لا بناء فيها وطلب أحدهما**) أي أحد الشريكين (**قسمة**) أي قسم الحائط أو عرصته (**ولو**) طلب القسم (**طولاً في كمال العرض**) بأن يكون لأحدهما من الحائط قطعة من أسفلها إلى أعلاها في كمال عرض الحائط وأبى شريكه القسمة لم يجبر (**أو**) طلب أحدهما قسمة(**العرصة عرضاً ولو**

وسعت حائطين) وأبى شريكه (لم يجبر الممتنع) لأنه إن كان الحائط مبنياً لم يمكن قسمه عرضاً في كمال طوله بدون نقضه لينفصل أحدهما من الآخر ، ولا يجوز الاجبار عليه ولا طولاً في تمام العرض ، لأن كل قطعة من الحائط ينتفع بها على حدتها والنفع فيها مختلف ، فلا يجبر أحدهما على ترك انتفاعه بمكان منه وأخذ غيره ، كما لو كانا دارين متلاصقين بخلاف الأرض الواسعة ، فإن الانتفاع بجميعها على وجه واحد وإن كان غير مبني فهو يراد لذلك كالمبنى (ومن بينهما دار لها علو وسفل طلب أحدهما) أي الشريكين (جعل السفل لواحد) منهما (و) جعل (العلو لآخر) وامتنع شريكه فلا إجبار لاختلاف السفل والعلو في الانتفاع والاسم ، ولو كان كل منهما لواحد فباع أحدهما فلا شفعة للآخر كدارين متلاصقتين مشتركتين طلب أحدهما جعل كل دار لواحد ، وأبى الآخر ، ولأنه طلب نقل حقه من عين إلى أخرى بغير رضا شريكه (أو) طلب أحدهما (قسم سفل لا) قسم (علو أو عكسه) بأن طلب قسم علو لا سفل (أو) طلب قسم (كل واحد) من العلو والسفل (على حدة) وأبى الآخر فلا إجبار لما تقدم (وإن طلب) أحد الشريكين (قسمهما) أي السفل والعلو (معاً ، ولا ضرر) ولا رد عوض (وجب) القسم وأجبر عليه ممتنع (وعدل) القسم في ذلك (بالقيمة) لأنه أحوط و (لا) يجعل (ذراع سفل بذراعي علو) أو عكسه (ولا ذراع) من سفل (بذراع) من علو إلا بتراضيهما (ولا إجبار في قسمة المنافع) بأن ينتفع أحدهما بمكان والآخر بآخر ، أو كل واحد منهما ينتفع شهراً أو نحوه لأنها معاوضة فلا يجبر عليها الممتنع كالبيع ، ولأن القسمة بالزمان يأخذ أحدهما قبل الآخر فلا تسوية لتأخر حق الآخر (وان اقتسماها) أي المنافع (بزمان أو مكان صح) ذلك (جائزاً) غير لازم سواء عينا مدة أولا كالعارية من الجهتين ، ولكل منهما الرجوع متى شاء (فلو رجع أحدهما بعد استيفاء نوبته غرم ما انفرد به) أي أجرة مثل حصة شريكه مدة انتفاعه (ونفقة الحيوان) إذا تهايأه الشريكان (مدة كل واحد) أي في زمن نوبته في المهايأة (عليه) لتراضيهما بالمهايأة وكسب العبد في مدة كل منهما له غير النار في وجه كاللقطة والهبة والركاز . قاله في الاقناع (ومن بينهما أرض مزروعة فطلب أحدهما قسمتها دون

زرع) وأبى الآخر أجبر و(**قسمت كخالية**) من الزرع إذ الزرع فيها كالقماش في الدار ، وسواء كان الزرع بذراً أو قصلاً أو مشتد الحب (**و**) إن طلب قسم الأرض (**معه**) أي الزرع (**أو**) طلب قسم (**الزرع دونها**) أي الأرض (**لم يجبر الممتنع**) أما في الأولى فلأن الزرع مودع في الأرض للنقل عنها فلا يقسم معها كالقماش في الدار وأما في الثانية فلأن تعديل الزرع بالسهام غير ممكن لأن منه الجيد والرديء ، فإذا أريدت قسمته فلا بد من جعل الكثير من الرديء في مقابلة القليل من الجيد . فصاحب الرديء ينتفع من الأرض بأكثر من حقه لوجوب بقاء الزرع في الأرض إلى حصاده (**وإن تراضيا**) أي الشريكان (**على أحدهما**) أي قسم الأرض مع الزرع أو الزرع وحده (**والزرع قصيل**) لم يشتد حبه جاز (**أو**) الزرع (**قطن جاز**) لأن الحق لا يعدوهما ، ولا محذور لجواز التفاضل إذن . والمراد بالقطن إذا لم يصل الى حال يكون فيها موزوناً ، وإلا فكالحب المشتد (**وإن كان**) الزرع (**بذراً أو سنبلاً مشتد الحب فلا**) يجوز لهما ذلك لأنه بيع حب يجب مع الجهل بالتساوي وهو كالعلم بالتفاضل (**وإن كان بينهما**) أي الشريكين نهراً وقناة ، أوعين ماء .(**فالنفقة**) على ذلك (**لحاجتهما**) إليها (**بقدر حقيهما**) كالعبد المشترك (**والماء**) بينهما (**على قدر ما شرطاه عند الاستخراج**) لحديث « المسلمون على شروطهم » ولأنه تملك مباح . فكان على ما شرطا كما لو اشتركا في اصطياد أو احتشاش . وإن كان الملك والنفقة بينهما نصفين لم يصح شرط التفاضل في الماء وتقدم (**ولهما قسمته**) أي الماء (**بمهايأة بزمن**) للتساوي غالباً عادة (**أو**) قسمته (**بنصب خشبة أو**) نصب (**حجر مستوفى مصطدم الماء فيه**) أي المنصوب (**ثقبان بقدر حصتيهما**) لأنه طريق إلى التسوية بينهما كقسم الأرض بالتعديل (**ولكل**) من الشريكين (**سقى أرض لا شرب**) بكسر الشين المعجمة أي نصيب من الماء (**لها منه بنصيبه**) لأنها ملكه فيفعل به ما شاء .

فصل النوع الثاني من نوعي القسمة

(**قسمة إجبار ، وهي ما لا ضرر فيها**) على أحد من الشركاء (**ولا رد عوض**)

من واحد على غيره . سميت بذلك لإجبار الممتنع منهما إذا كملت شروطه (**يجبر شريكه أو وليه**) إن كان الشريك محجوراً عليه ، ولو كان وليه حاكماً بطلب الشريك الآخر أو وليه (**ويقسم حاكم على غائب منهما**) أي الشريك ووليه لأنها حق عليه . فجاز الحكم به كسائر الحقوق (**بطلب شريك للغائب أو وليه**) إن كان محجوراً عليه (**قسم مشترك**) مفعول طلب (**من مكيل جنس**) كحبوب ومائع وتمر وزبيب ولوز وفستق وبندق ونحوه مما يكال من الثمار ، وكذا اشنان ونحوه (**أو موزونة**) أي الجنس كذهب وفضة ونحاس ورصاص ونحوه (**مسته النار كدبس وخل وتمر**) وسكر (**أولا كدهن**) من سمن وزيت ونحوهما (**ولبن وخل عنب ، ومن قرية ودار كبيرة ، ودكان وأرض واسعتين وبساتين، ولو لم تتساو أجزاؤهما إذا أمكن قسمهما بالتعديل بأن يجعل شيء معهما**) ويشترط لإجبار الحاكم على القسمة ثلاثة شروط : ثبوت ملك الشركاء ويأتي التنبيه عليه ، وثبوت أن لا ضرر فيها وثبوت إمكان تعديل السهام في المقسوم بلا شيء يجعل معها ، وإلا فلا إجبار لما تقدم . وإن اجتمعت أجبر الممتنع لتضمنها إزالة ضرر الشركة وحصول النفع لكل من الشركاء، لأن نصيب كل منهم إذا تميز كان له التصرف فيه بحسب اختياره وان يعرس ويبني ويجعل ساقية وما شاء ، ولا يمكنه ذلك مع الاشتراك (**ومن دعا شريكه في بستان إلى قسم شجرة فقط**) أي دون أرضه (**لم يجبر**) شريكه عليه ، لأن الشجر المغروس تابع لأرضه غير مستقل بنفسه ، ولهذا لا تثبت فيه شفعة إذا بيع بدون أرضه(**وإن دعا شريكه في بستان الى قسم أرض أجبر ودخل الشجر**) في القسمة (**تبعاً**) للأرض كالأخذ بالشفعة (**ومن بينهما أرض في بعضها نخل وفي بعضها شجر غيره**) أي النخل كالمشمش والجوز (**أو** بعضها (**يشرب سيحا وبعضها**) يشرب (**بعلاً**) وطلب أحدهما قسمة كل عين على حدة وطلب الآخر قسمتها أعياناً بالقيمة (**قدم من طلب قسمة كل عين على حدة إن أمكنت تسوية في جيده ورديئه**) لأنه أقرب إلى التعديل لأن لكل منهما حقاً في الجميع (**وإلا**) يمكن التسوية في جيده ورديئه (**قسمت أعياناً بالقيمة إن أمكن التعديل بالقيمة**) و (**إلا**) يمكن التعديل بها (**فأبى أحدهما**) القسمة (**لم يجبر**) لعدم إمكان تعديل السهام الذي هو شرطها (**وهذا**

النوع) أي قسمة الاجبار (**إفراز**) حق أحد الشريكين من حق الآخر يقال : فرزت الشيء وأفرزوه إذا عزلته من الفرزة وهي القطعة ، فكأن الإفراز اقتطاع لحق أحدهما من الآخر ، وليست بيعاً لمخالفتها له في الأحكام والأسباب كسائر العقود ، ولو كانت بيعاً لم تصح بغير رضا الشريك ولو وجبت فيها الشفعة ولما لزمت بالقرعة (**فيصح قسم لحم هدى و**) لحم (**أضاحي**) مع أنه لا يصح بيع شيء منها و (**لا**) يصح قسم (**رطب من شيء**) ربوي (**بيابسه**) كأن يكون بين اثنين قفيز رطب وقفيز تمر أو رطل لحم نيء ورطل لحم مشوي لم يجز أن يأخذ أحدهما التمر أو اللحم المشوي والآخر الرطب أو اللحم النيء لوجود الربا المحرم ، لأن حصة كل منهما من أحدهما تقع بدلاً عن حصة شريكه من الآخر فيفوت التساوي المعتبر في بيع الربوي بجنسه (**و**) يصح قسم (**ثمر يخرص**) من تمر وزبيب وعنب ورطب (**خرصا و**) يصح قسم (**ما يكال**) من ربوي وغيره (**وزنا وعكسه**) أي ما يوزن كيلا . ويصح أيضاً قسم ما يشترط لبيعه قبضه بالمجلس كذهب وفضة (**وإن لم يقبض**) المقسوم من ذلك (**بالمجلس و**) يصح قسم (**مرهون و**) قسم (**موقوف ولو**) كان موقوفاً (**على جهة**) واحدة في اختيار صاحب الفروع . قال عن شيخه الشيخ تقي الدين : صرح الأصحاب بأن الوقف إنما تجوز قسمته إذا كان على جهتين فأما الوقف على جهة واحدة فلا تقسم عينه قسمة لازمة اتفاقاً لتعلق حق الطبقة الثانية والثالثة ، لكن تجوز المهايأة بلا مناقلة . ثم قال والظاهر ان ما ذكره شيخنا عن الأصحاب وجه يعني كغيره من الوجوه المحكية . قال وظاهر كلامهم أي الأصحاب لا فرق أي بين كون الوقف على جهة أو جهتين . قال وهو أظهر . وفي المبهج لزومها إذا اقتسموا بأنفسهم انتهى . قلت : بل ما ذكره الشيخ تقي الدين أظهر وجزم به في الاقناع والله أعلم ، وإنما تصح قسمة الوقف إذا كان على جهة أو أكثر (**بلا رد**) عوض من أحد الجانبين لأن العوض إنما يرده من يكون نصيبه أرجح في مقابلة الزائد ، فهو اعتياض عن بعض الوقف كبيعه (**و**) يصح قسم (**ما**) أي مكان (**بعضه وقف**) وبعضه طلق (**بلا رد من رب الطلق**) بكسر الطاء ، وهو لغة الحلال ، وسمى المملوك طلقاً لحل جميع التصرفات فيه من بيع هبة ورهن وغيرها ، بخلاف

الوقف . فإن كان العوض من رب الطلق لم يجز لأنه يبذله لأخذ ما يقابله من الوقف وبيعه غير جائز (**وتصح**) القسمة (**إن تراضيا**) أي الموقوف عليه ورب الطلق (**يرد من أهل الوقف**) لأنهم يأخذون بعض الطلق وبيعه جائز (**ولا يحنث بها**) أي قسمة الاجبار (**من حلف لا يبيع**) لأنها إفراز لا بيع (**ومتى ظهر فيها**) أي قسمة الاجبار (**غبن فاحش بطلت**) لتبين فساد الافراز (**ولا شفعة في نوعيها**) أي قسمة التراضي وقسمة الاجبار ، لأنها لو ثبتت لأحدهما على الآخر لثبتت للآخر عليه فيتنافيان (**ويتفاسخان بعيب**) ظهر في نصيب أحدهما (**ويصح**) من الشريكين (**أن يتقاسما بأنفسهما وأن ينصبا قاسماً**) بأنفسهما لأن الحق لا يعدوهما (**و**) لهما (**أن يسألا حاكماً نصبه**) أي لقاسم لأنه أعلم بمن يصلح للقسمة وإذا سألوه وجبت عليه إجابتهم لقطع النزاع (**ويشترط إسلامه**) أي القاسم إذا نصبه حاكم (**و**) يشترط (**عدالته**) ليقبل قوله في القسمة (**و**) يشترط (**معرفته بها**) أي بالقسمة ليحصل منه المقصود لأن اغير العارف لا يمكنه تعديل السهام لأنه إذا لم يعرف ذلك لم يكن تعيينه للسهام مقبولاً كحاكم يجهل مايحكم به لاحريته فتصح من عبد(**ويكفي**) قاسم (**واحد**) حيث لم يكن في القسمة تقويم لأنه كالحاكم و (**لا**) يكفي واحد (**مع تقويم**) بل لا بد من اثنين لأنه شهادة بالقيمة فاعتبر النصاب كباقي الشهادات (**وتباح أجرته**) أي إعطاؤ ها وأخذها لأنها عوض عن عمل لا يختص فاعله أن يكون من أهل القربة (**وتسمى**) أجرة القاسم (**القسامة بضم القاف**) ذكره الخطابي وفي حديث أبي سعيد مرفوعاً « إياكم والقسامة قيل وما القسامة ؟ قال الشيء يكون بين الناس فينتقص منه » رواه أبو داود ، قال الخطابي وإنما جاء هذا فيمن ولي أمر قوم وكان عريفاً لهم أو نقيباً لهم فإذا قسم بينهم سهامهم أمسك منها شيئاً لنفسه يستأثر به عليهم ثم ذكر ما رواه أبو داود بإسناد جيد عن عطاء بن يسار مرسلاً نحوه قال فيه الرجل يكون على الفئام من الناس فيأخذ من حظ هذا ومن حظ هذا الفئام الجماعات (**وهي**) أي أجرة القسم على الشركاء (**بقدر الأملاك**) نصاً (**ولو شرط خلافه**) فالشرط لاغ (**ولا ينفرد بعض**) الشركاء (**باستئجار**) قاسم لأن أجرته على الشركاء كلهم على قدر أملاكهم (**وكقاسم**) في أخذ أجرة وكونها على

قدر الأملاك (**حافظ ونحوه**) فتكون أجرة شاهد يخرج لقسم البلاد وأجرة وكيل وأمين للحفظ على مالك وفلاح ذكره الشيخ تقي الدين قال فإذا ما نهم الفلاح بقدر ما عليه أو ما يستحقه المضيف حل لهم (**ومتى لم يثبت**) ببينة (**عند حاكم أنه**) أي ما تراد قسمته (**لهم**) أي لمريدي قسمته (**قسمه**) بتراضيهم لاقرارهم واليد دليل الملك وإن لم يثبت بها ولا منازع لهم ظاهراً والقضاء عليهم بإقرارهم لا على غيرهم ذكره القاضي وذكر القاضي (**في كتاب القسمة أنها**) أي القسمة (**بمجرد دعواهم ملكه**) أي المقسوم لئلا يوهم من بعده صدور القسمة بعد ثبوت ملكهم فيؤدي الى ضرر من يدعي في العين حقاً فإن لم يتفقوا على طلب القسمة لم يقسمه حتى يثبت أنه ملكهم ولا اجبار قبله لأنه حكم على الممتنع من الشركاء فلا يثبت إلا بما يثبت به الملك لخصمه بخلاف حالة الرضا .

فصل وتعدل سهام القسمة أي يعدلها القاسم

(**بالأجزاء**) أي أجزاء المقسوم (**إن تساوت**) كالمكيلات والموزونات والأرض التي ليس بعضها أجود من بعض ولا بناء ولا شجر بها سواء استوت الأنصباء أو اختلفت (**و**) تعدل سهام (**بالقيمة ان اختلفت**) أجزاء المقسوم قيمة استوت الأنصباء أيضاً أو اختلفت فيجعل السهم من الرديء أكثر من الجيد بحيث تتساوى قيمتها كأرض بعضها أجود من بعض أو ببعضها بناء أو بها شجر مختلف لأنه لما تعذر التعديل بالأجزاء لم يبق إلا التعديل بالقيمة وسواء اتفقت السهام أو اختلفت (**و**) تعدل سهام (**بالرد ان اقتضته**) أي الرد بأن لم يكن تعديل بالأجزاء ولا بالقيمة فتعدل بالرد بأن يجعل لمن يأخذ الرديء أو القليل دراهم على من يأخذ الجيد أو الأكثر (**ثم يقرع**) بين الشركاء لإزالة الابهام فمن خرج له سهم صار له (**وكيف ما أقرع جاز**) قال في رواية أبي داود إن شاء رقاعاً وإن شاء خواتيم يطرح ذلك في حجر من لم يحضر أو يكون لكل واحد خاتم معين ثم يقال اخرج خاتماً على هذا السهم فمن خرج خاتمه فهو له وعلى هذا فلو أقرع بالحصا وغيره جاز (**والأحوط كتابة اسم كل شريك برقعة ثم تدرج**) الرقاع (**في**

بنادق من طين أو شمع متساوية قدراً) أي حجماً (**ووزنا ويقال لمن لم يحضر ذلك)** أي عمل البنادق بعد طرحها في حجره أو نحوه (**أخرج بندقة على هذا السهم فمن خرج اسمه فهو)** أي السهم الذي خرج اسمه عليه (**له**) لتميز سهمه بخروج اسمه عليه (**ثم كذلك**) الشريك (**الثاني**) يفعل به كما فعل بالأول (**و**) السهم (**الباقي للثالث إذا استوت سهامهم . وكانوا**) أي الشركاء (**ثلاثة**) لتعين السهم الثالث للمتـأخر خروج اسمه لزوال الابهام بخروج اسم الأولين (**وان كتب اسم كل سهم برقعة**) فيكتب في رقعة السهم الذي من جهة كذا وفي أخرى السهم الذي من جهة كذا إلى آخر السهام ودرجها في بنادق كما تقدم (**ثم يقال**) **لمن لم يحضر على البنادق (أخرج بندقة لفلان وبندقة لفلان**) وهكذا (**إلى أن ينتهوا جاز**) ذلك فيكون لكل منهم السهم الذي في بندقته وإذا لم يبق إلا بندقة فالسهم الذي فيها لمن يتأخر اسمه من الشركاء (**وإن اختلفت سهامهم كنصف**) لواحد (**وثلث**) لآخر (**وسدس**) لآخر (**جزىء مقسوم بحسب أقلها**) أي السهام (**وهو هنا**) أي في المثال (**ستة**) لأنها مخرج السدس (**ولزم اخراج الاسماء**) أي أسماء الشركاء (**على السهام**) لما يأتي (**فيكتب باسم رب النصف ثلاث رقاع و**) باسم رب (**الثلث**) ثنتين (**و**) باسم رب (**السدس رقعـة بحسب التجزئة ثم يخرج بندقة على أول سهم فان خرج سهم رب النصف اخـذه مع ثـان وثالث**) يليانه (**و**) يخرج القرعة (**الثانية على**) السهم (**الرابع فان خرج اسم رب الثلث أخذه مع**) سهم (**ثان**) يليه والباقي لرب السدس وإن خرجت القرعة ابتداء لرب السدس أخذ السهم وحده وإن خرجت لرب الثلث أخذه مع ما يليه (**ثم يقرع بين الآخرين كذلك والباقي للثالث**) وإنما لزم اخراج الأسماء عـلى السهام لأنها إذا خرجت رقعة فيها إسم الثاني لصاحب السدس وأخرى لصاحب النصف أو الثلث فيها السهم الأول احتاج أن يأخذ نصيبه متفرقاً فيتضرر بذلك ثم القسمة أربعة أقسام أحدها أن تتساوى السهام وقيمة الأجزاء . الثـاني أن تختلف السهام قيمـة الأجزاء وهـذان القسمان تقدمافي المتن .الثالث أن تتساوى السهام وتختلف قيمة الأجزاء فتعدل الأرض بالقيمة وتجعل أسهماً متساوية القيمة ويفعل في إخراج السهام كالقسم الأول الرابع أن

تختلف القيمة والسهام فتعدل السهام بالقيمة وتجعل السهام متساوية القيمة وتخرج الأسماء على السهام كالقسم الثاني إلا أن التعديل هنا بالقيمة وكله يعلم مما تقدم (**وتلزم القسمة**) بخروج (**قرعة**) لأن القاسم كحاكم وقرعته حكم نص عليه (**ولو**) كانت القسمة (**فيها فيه رد**) عوض (**أو ضرر**) إذا تراضيا عليها وخرجت القرعة إذ القاسم يجتهد في تعديل السهام كاجتهاد الحاكم في طلب الحق فوجب أن تلزم قرعته كقسمة الاجبار وتقدم أن قسمة التراضي يثبت فيها خيار المجلس فلعله إذا لم يكن ثم قاسم بدليل قوله (**وان خير أحدهما**) أي الشريكين (**الآخر**)بأن قال له اختر أي القسمين شئت بلا قرعة ولم يكن ثم قاسم (**فـ**)ـالقسمة تلزم (**برضاهما وتفرقهما**) بأبدانهما كتفرق متبايعين .

فصل ومن ادعى من الشركاء غلطاً أو حيفا

(**فيما تقاسماه بأنفسهما وأشهدا على رضاهما به لم يلتفت إليه**) فلا تسمع دعواه ولا تقبل بينته ولا يحلف غريمه لرضاه بالقسمة على ما وقع فيلزم رضاه بزيادة نصيب شريكه (**وتقبل**) دعواه غلطاً أو حيفا ببينة شهدت به (**فيما قسمه قاسم حاكم**) لأنه حكم عليه بالقسمة وسكوته استند إلى ظاهر حال القاسم فإذا قامت البينة بغلطه كان له الرجوع فيما غلط به كمن أخذ دينه من غريمه ظاناً أنه قدر حقه فرضي به ثم تبين نقصه فله الرجوع بنقصه (**وإلا**) تكن بينة شهدت بالغلط (**حلف منكر**) الغلط لأن الظاهر صحة القسمة واداء الأمانة فيها (**وكذا قاسم نصباه**) بأنفسهما فقسم بينهما ثم ادعى أحدهما الغلط فيقبل ببينة والا حلف منكر (**وان استحق بعدها**) أي القسمة (**معين من حصتيهما على السواء لم تبطل**) القسمة (**فيما بقي**) كما لو كان المقسوم عينين فاستحقت احداهما (**إلا أن كون ضرر**) المعين (**المستحق في نصيب أحدهما**) أي الشريكين (**أكثر**) من ضرر الشريك الآخر (**كسد طريقه أو**) سد (**مجرى مائه أو**) سد (**ضوئه ونحوه**) مما فيه الضرر لأحدهما أكثر من الآخر (**فتبطل**) القسمة لفوات التعديل (**كما لو كان**) المستحق (**في أحدهما**) أي النصيبين وحده (**أو**) كان (**شائعاً**

ولو فيهما) أي النصيبين لأنه شريك لم يرض فان كانت القسمة بالتراضي فثم شريك ، يرضى وان كانت بالإجبار فالثالث لم يحكم عليه بالقسمة (**وان ادعى كل**) من الشريكين (**شيئاً**) من المقسوم (**انه من سهمه**) وأنكره الآخر (**تحالفاً**) أي حلف كل منهما للآخر على نفي ما ادعاه (**ونقضت**) القسمة لأن المدعي لا يخرج عن ملكيهما ولا سبيل لدفعه لمستحقه منهما بدون نقض القسمة (**ومن كان**) من المقتسمين (**بنى أو غرس**) في نصيبه (**فخرج**) المقسوم (**مستحقاً فقلع**) غرسه أو بناؤه (**رجع على شريكه بنصف قيمته في قسمة تراض فقط**) نحو أن كان بينهما داران سوية فتراضيا على أخذ كل منهما داراً منهما فخرجت إحداهما مستحقة فقلع مستحقها ما غرسه أو بناه فيها الشريك فيرجع على شريكه بنصف قيمة ذلك لأن هذه القسمة في معنى البيع فحكمها حكمه بخلاف قسمة الإجبار فإنها افراز فاذا ظهر نصيب أحدهما مستحقاً وقلع غرسه أو بناؤه فلا رجوع له على شريكه بشيء لأنه لم يغره ولم ينتقل إليه من جهته ببيع وانما أفرز حقه من حقه (**ولمن خرج في نصيبه**) من الشركاء (**عيب جهله**) وقت القسمة (**إمساك نصيبه**) المعيب (**مع أخذ ارش**) العيب من شريكه (**كفسخ**) أي كما له فسخ القسمة كالمشتري لوجود النقص (**ولا يمنع دين على ميت نقل**) ملك (**تركته**) إلى ملك ورثته نصاً فيمن أفلس ثم مات (**بخلاف ما يخرج من ثلثها**) أي التركة (**من معين موصى به**) لفقراء أو نحو مسجد فلا ينتقل الملك في الموصي به إلى ورثة الموصى وأما الموصى به لمعين كفلان ابن فلان فلا ينتقل إليه إلا بقبوله بعد الموت وما بعد الموت وقبل القبول ملكه للورثة ونماؤه لهم كما تقدم في الوصايا وحيث علم أن الدين لا يمنع نقل التركة (**فظهوره**) أي الدين (**بعد قسمة**) التركة (**لا يبطلها**) أي القسمة لصدورها من المالك (**ويصح بيعها**) أي التركة (**قبل قضائه**) أي الدين (**ان قضى**) الدين وإلا نقض البيع وكذا هبتها ونحوها كالعبد الجاني (**فالنماء**) في التركة بعد الموت بغلاتها أو أثمار شجر أو نتاج ماشية ونحوه (**لوارث**) ولا يتعلق به حق الغرماء لأنه من نماء ملكه (**كنماء جان**) لا حق لولي الجناية فيه (**ويصح عتقه**) أي الرقيق من التركة مع دين على الميت ويغرم قيمته لرب الدين ولا ينقض العتق ولو أعسر الوارث أو كان معسراً كعتق

الراهن والجاني وأولى (**ومتى اقتسما**) أي الشريكان نحو دار (**فحصلت الطريق في حصة واحد**) منهما بأن حصل لأحدهما ما يلي الباب وللآخر النصف الداخل (**ولا منفذ للآخر**) الذي حصل له الداخل بان لم يكن طريق من جهة أخرى ولا ملك له يجاوره ينفذ إليه (**بطلت**) القسمة لعدم تمكن الداخل من الانتفاع بما حصل له بالقسمة فلا تكون السهام معدلة لوجوب التعديل في جميع الحقوق (**وأي**) الشركاء (**وقعت ظلة دار في نصيبه**) عند القسمة (**فهي له**) بمطلق العقد لوقوع القسمة على ذلك قال في القاموس والظلة شيء كالصفة يستتر به من الحر والبرد .

باب الدعاوى والبينات

الدعاوى جمع دعوى من الدعاوى فهي الطلب. قال تعالى : ﴿ **ولهم ما يدعون** ﴾ أي يتمنون ويطلبون، ومنه حديث « ما بال دعوى الجاهلية » لأنهم كانوا يدعون بها عند الأمر الشديد بعضهم بعضاً وهو قولهم يالفلان . و (**الدعوى**) اصطلاحاً (**إضافة الانسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره**) إن كان المدعي عينا (**أو**) في (**ذمته**) أي الغير إن كان ديناً من قرض أو غصب ونحوه (**والمدعي من يطلب غيره بحق**) من عين أو دين (**يذكر استحقاقه عليه**) ويقال أيضاً من إذا ترك ترك والمدعى عليه (**المطالب**) بفتح اللام أي من يطالبه غيره بحق يذكر استحقاقه عليه . ويقال : من إذا ترك لم يترك (**والبينة**) واحدة البينات من بان الشيء فهو بين والأنثى بينة . وعرفا (**العلامة الواضحة كالشاهد فأكثر**) وأصل هذا الباب حديث ابن عباس مرفوعاً « لو يعطي الناس بدعواهم لا دعى أناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه » رواه أحمد ومسلم (**ولا تصح الدعوى إلا من**) إنسان (**جائز التصرف**) أي حر مكلف رشيد (**وكذا إنكار**) فلا يصح إلا من جائز التصرف (**سوى إنكار سفيه فيما يؤخذ به**) لو أقر به (**اذن**) أي حال سفهه (**وبعد فك حجر**) عنه وهو مالا يتعلق بالمال مقصوده . كطلاق وحد قذف فيصح منه إنكاره (**ويحلف إذا أنكر**) حيث تجب اليمين . وتقدم حكم الدعوى على نحو صغير ويأتي في الأقدار ما يعلم منه حكم

الدعوى على القن (**وإذا تداعيا**) أي ادعى كل من اثنين (**عينا**) انها له (**لم تخل من أربعة أحوال ، أحدهما : أن لا تكون**) العين (**بيد أحد ولا ثم**) بفتح المثلثة (**ظاهر**) يعمل به (**ولا بينة**) لأحدهما ، وادعى كل منهما أنها كلها له (**تحالفا**) أي حلف كل منهما أنه لا حق له للآخر فيها (**وتناصفاها**) أي قسمت بينهما لاستوائهما ، وليس أحدهما بها أولى من الآخر لعدم المرجح من يد وغيرها (**وإن وجد**) أمر (**ظاهر**) يرجح أنها لأحدهما (**عمل به**) أي بهذا الظاهر فيحلف ويأخذها (**فلو تنازعا عرصة بها شجر**) لهما (**أو**) بها (**بناء لهما**) أي المتنازعين (**فهي**) أي العرصة (**لهما**) بحسب البناء والشجر لأن استيفاء المنفعة دليل الملك والبناء ، أو الشجر استيفاء لمنفعة العرصة واستيلاء عليها بالتصرف (**و**) إن كان الشجر أو البناء (**لأحدهما فـ**)ـالعرصة (**له**) أي رب الشجر أو البناء وحده لما سبق (**وإن تنازعا مسناة**) أي سداً يرد ماء النهر من جانبه (**بين نهر أحدهما وأرض الآخر**)حلف كل أن نصفها له وتناصفاها . لأنه حاجز بين ملكيهما ، ينتفع به كل منهما أشبه الحائط بين الدارين (**أو**) تنازعا (**جداراً بين ملكيهما خلف كل**) منهما (**أن نصفه له ويقرع**) بينهما (**إن تشاحا في المبتدي منهما باليمين**) لحديث البخاري عن أبي هريرة « أن النبي ﷺ عرض على قوم اليمين فأسرعوا فأمر أن يسهم بينهم في اليمين أيهم يحلف » قال ابن هبيرة : هذا فيمن تساووا في سبب الاستحقاق لكون الشيء في يد مدعيه ويريد يحلف ويستحقه (**ولا يقدح**) في حكم المسألة (**إن حلف**) أحدهما أو كل منهما (**أن كله**) أي المتنازع فيه (**له وتناصفاه**) أي الجدار بين ملكيهما (**كـ**)ـحائط (**معقود ببنائهما**)إذا تنازعاه، فيحلف كل منهما ويتناصفانه . لأن كلا منهما يده على نصفه (**وإن كان**) الحائط (**معقوداً ببناء أحدهما وحده أو متصلاً به**) أي ببناء أحدهما (**اتصالاً لا يمكن إحداثه عادة أو**) كان (**له**) أي لأحدهما (**عليه أزج**) قال ابن البناء: هو القبو ، وقال الجوهري : ضرب من الأبنية (**أو**) كان لاحدهما عليه (**سترة**) مبنية أو قبة (**فـ**)ـالجدار (**له**) أي لمن له ذلك عملاً بالظاهر (**بيمينه**) لأنه ظاهر لا يقين إذ يحتمل بناء الآخر له الحائط تبرعاً أو أنه وهبه إياه ونحوه ، وإن كان معقوداً ببناء أحدهما عقداً يمكن إحداثه كالبناء باللبن ، والآجر لم

يرجح به فانه يمكن أن ينزع من الحائط المبنى نصف لبنة أو آجرة ويجعل مكانها لبنة صحيحة (**ولا ترجيح**) لأحد المتنازعين (**بوضع خشبة**) على الجدار المتنازع فيه . لأنه مما يسمح به الجار، وورد الخبر بالنهي عن المنع منه كإسناد متاعه اليه (**ولا بوجود آخر**) أو حجارة، ولا كون الآجرة الصحيحة مما يلي أحدهما وقطع الآجر مما يلي الآخر (و) لا (**بتزويق وتجصيص ومعاقد قمط في خص**) لعموم حديث «البينة على المدعي ، واليمين على من أنكر» ولأن وجوه الآجر ومعاقد القمط إذا كانا شريكين في الجدار والخص . لابد أن يكون الى أحدهما ، إذ لا يمكن كونه اليهما جميعاً فبطلت دلالته كالتزويق والتجصيص . لأنه مما يمكن إحداثه (**وإن تنازع رب علو ورب سفل في سقف بينهما**) تحالفا و (**تناصفاه**) لحجزه بين ملكيهما وانتفاعهما به واتصاله ببناء كل منهما كالحائط بين ملكيهما (و) إن تنازع رب علو ورب **سفل** (**في سلم منصوب أو**) في (**درجة**) يصعد منها وليس تحتها مرفق لصاحب السفل كدكة أو سلم مسمر (**فـ**)ـالسلم (**لرب العلو**) عملاً بالظاهر. لأنها من مرافقه (**إلا أن يكون تحتها**) أي الدرجة (**مسكن لصاحب السفل فـ**)ـيتحالفان و (**يتناصفاها**) أي الدرجة. لأن يدهما عليها، ولأنها سقف السفلاني وموطىء للفوقاني، وإن كان تحتها طاق صغير لم تبن الدرجة لأجله وإنما جعل مرفقاً تجعل فيه جرار الماء ونحوه فهي لصاحب العلو (**وإن تنازعا**) أي رب العلو ورب السفل (**الصحن**) المتوصل منه الى الدرجة (و) الحال أن (**الدرجة بصدره**) أي الصحن (**فـ**)ـالصحن (**بينهما**) لأن يديهما عليه (**وإن كانت**) الدرجة (**في الوسط**) أي وسط الصحن (**فما اليها**) أي الدرجة من الصحن (**بينهما**) لأن يدهما عليه (**وما وراءه**) أي المكان الذي به الدرجة من باقي الصحن (**لرب السفل**) وحده . لأنه لا يد لرب العلو عليه (**وكذا لو تنازع رب باب بصدر درب غير نافذ ، ودرب بـــاب بوسطة**) أي الدرب (**في الدرب**) فمن أوله إلى الباب وسطه بينهما وما وراء الباب بوسطه إلى صدره لمن بابه بصدره لما تقدم .

فصل الحال الثاني أن تكون العين بيد أحدهما

أي المتنازعين (**فهي له ويحلف**) أنه لا حق له فيها للآخر ، لحديث الحضرمي

والكندي (**إن لم تكن**) لمن العين بغير يده (**بينة**) لخبر « شاهداك أو يمينه ليس لك إلا ذلك » ولأن الظاهر من اليد الملك . فان كان للمدعي بينة حكم له بها (**وإن سأل المدعى عليه الحاكم كتابة محضر مما جرى إيجابه**) اليه وجوباً (**وذكر فيه**) أي المحضر (**أنه**) أي الحاكم (**بقي العين بيده لأنه لم يثبت ما يرفعها**) أي يده عنها (**ولا يثبت ملك بذلك**) أي وضع اليد (**كما يثبت**) الملك (**ببينة فلا شفعة له**) أي رب اليد (**بمجرد اليد**) لأن الظاهر لا يثبت به الحقوق لاحتمال خلافه وإنما ترجح به الدعوى .

فصل الحال الثالث أن تكون العين المتنازع فيها بيديهما

أي المتنازعين (**كطفل**) مجهول نسبه (**كل**) منهما (**ممسك لبعضه فيحلف كل**) منهما (**كما مر**) أي أن نصفه له لا حق للآخر فيه (**فيها يتنصف**) أي في الحال الأولى (**وتناصفاه**) أي المدعى به ، لحديث أبي موسى « أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في دار ليس لأحدهما بينة فجعلها بينهما نصفين » رواه الخمسة إلا الترمذي ، وكذا إن نكلا لأن يد كل منهما عليها فهما سواء فلا مرجح لأحدهما على الآخر (**إلا أن يدعي أحدهما نصفا**) من المتنازع فيه (**فأقل**) من النصف (**أو** يدعي (**الآخر الجميع**) أي جميع المدعى به (**أو**) يدعي الآخر (**أكثر مما بقي**) مما يدعيه الآخر كأن ادعى أحدهما الثلث والآخر ثلاثة الأرباع (**فيحلف مدعي الأقل**) وحده (**ويأخذه**) أي ما حلف عليه . لأنه يدعي أقل مما بيده ظاهراً أشبه ما لو انفرد باليد (**وإن كان**) مجهول النسب الذي بيديهما (**مميزاً فقال إني حر خلي**) سبيله ومنعا منه لأنه يعرب عن نفسه بالحرية ويصح تصرفه بالوصية ويؤمر بالصلاة أشبه البالغ (**حتى تقوم بينة برقه**) لأن الأصل في بني آدم الحرية والرق طارىء فإن قامت بينة لمدعي رقه عمل بها لشهادتها بزيادة (**فإن قويت يد أحدهما**) أي المتنازعين في عين بأيديهما(**كحيوان**) ادعاه اثنان (**واحد**) منهما (**سائقه أو آخذ بزمامه وآخر راكبه أو عليه حمله**) فللثاني الراكب وصاحب الحمل بيمينه لأن تصرفه أقوى ويده آكد وهو المستوفي لمنفعة الحيوان (**أو واحد**) منها (**عليه**

حمله وآخر راكبه) فللثاني الراكب بيمينه لقوة تصرفه وان اتفقا على أن الدابة للراكب وادعى كل منهما ما عليها من الحمل فهو للراكب بيمينه لأن يده على الدابة والحمل معاً بخلاف السرج (**أو**) كـ (**ـقميص واحد آخذ بكمه وآخر لابسه فـ**) ـهو (**للثاني**) اللابس له (**بيمينه**) لما تقدم فإن كان كمه بيد أحدهما وباقيه بيد الآخر أو تنازعا عمامة طرفها بيد أحدهما وباقيها بيد الآخر فهما سواء فيها لأن يد الممسك للطرف عليها بدليل أنها لو كان باقيها على الأرض فنازعه غيره فيها كانت له وان تنازع اثنان دار فيها أربعة أبيات أحدهما ساكن في بيت منها والآخر ساكن في الثلاثة فلكل منهما ما هو ساكن فيه ، لأن كل بيت ينفصل عن صاحبه ولا يشارك الخارج منه الساكن في ثبوت اليد عليه . وان تنازعا الساحة التي يتطرق منها إلى البيوت فهي بينهما بالسوية لاشتراكهما في ثبوت اليد عليها (**ويعمل بالظاهر**) أي ظاهر الحال (**فيما بيديهما**) أي المتنازعين (**مشاهدة أو**) بيديهما (**حكماً أو بيد واحد**) منهما (**مشاهدة و**) بيد (**الآخر حكماً**) وتأتي أمثلة ذلك (**فلو نوزع رب دابة في رحل عليها**) وكل منهما آخذ ببعضه فهو لرب الدابة بيمينه لأن ظاهر الحال عادة أن الرحل لصاحب الدابة (**أو**) نوزع (**رب قدر ونحوه**) من الأواني والظروف (**في شيء فيه**) من نحو لحم أو تمر والقدر ونحوه بأيديهما مع اتفاقهما على أن القدر لأحدهما (فـ) ـما فيه (له) أي لرب القدر ونحوه بيمينه عملاً بظاهر الحال (**ولو نازع رب دار خياطاً فيها**) أي الدار (**في إبرة أو**) في (**مقص**) فللثاني أي الخياط ، لأن ظاهر الحال أن الخياط إذا دعي للخياطة يحمل معه إبرته ومقصه (**أو**) نازع رب دار (**قراباً في قربة**) في الدار (فـ) ـهي (**للثاني**) أي القراب لما تقدم (**وعكسه**) أي ما سبق ولو تنازع (**الثوب**) المخيط (**والخابية**) التي يصب فيها الماء فهما لرب الدار بيمينه لأنه الظاهر (**وإن تنازع مكر ومكتر**) لدار (**في رف مقلوع**) له شكل في الدار (**أو**) تنازعا في (**مصراع**) مقلوع (**له شكل منصوب في الدار فـ**) ـهو (**لربها**) مع يمينه لأن المنصوب تابع للدار والظاهر أن أحد الرفين أو أحد المصراعين لمن له الآخر لأن أحدهما لا يستغني عن صاحبه كالحجر الفوقاني في الرحا والمفتاح مع القفل

(**وإلا**) يكن مع الرف المقلوع أو المصراع شكل منضوب في الدار (فـ) ـهو (**بينهما**) أي المكري والمكتري بيمينهما (**وما جرت عادة به**) أي بأنه المكري (**ولو لم يدخل في بيع**) الدار كمفتاحها (فـ) ـهو (**لربها**) كالأبواب المنصوبة والخوابي المدفونة والرفوف المسمرة والرحا المنصوبة لأنه من توابع الدار أشبه الشجر المغروس (**وإلا**) تجسراً لعادة بأنه للمكر كالأثاث والأواني والكتب والحبل الذي يستقي به من البئر (فـ) ـهو (**لمكتر**) بيمينه لأن العادة أن الإنسان يكري داره فارغة (**ولو تنازع زوجان أو**) تنازع (**ورثتهما أو**) تنازع (**أحدهما**) أي أحد الزوجين (**وورثة الآخر ولو مع رق أحدهما**) نصاً (**في قماش البيت ونحوه**) فادعى كل منهما أنه كله له ، فإن كان لأحدهما بينة بشيء أخذه (**وإلا**) تكن بينة (**فما يصلح لرجل**) كعمامة وقمصان رجال وجبابهم وأقبيتهم والطيالسة والسلاح وأشباهها (فـ) ـهو (**له**) أي الزوج (و) ما يصلح (**لها**) أي المرأة من حلي وخمر وقمص نساء ومقانعهن ومغازلهن (**فلها**) أي الزوجة (و) ما يصلح (**لهما**) كفرش وقماش لم يفصل وأوان ونحوهما (فـ) ـهو (**لهما**) أي بينهما سواء كان بيديهما من طريق الحكم أو المشاهدة نقل الأثرم : المصحف لهما فإن كانت لا تقرأ ولا تعرف بذلك فله فإن كان المتاع بيد غيرهما فمن أقام به بينة فهو له وإن لم تكن بينة أقرع فمن قرع حلف وأخذه (**وكذا**) إذا تنازع (**صانعان في آلة دكانهما فآلة كل صنعة لصانعها**) كنجار وحداد بدكان وتنازعا في آلتهما أو بعضها فآلة النجار للنجار وآلة الحداد للحداد سواء كانت ايديهما على الآلة من طريق الحكم أو طريق المشاهدة عملاً بالظاهر فإن لم تكن يد حكمية كرجل وامرأة تنازعا شيئاً ليس بدارهما أو صانعان آلة ليست بدكانهما فلا يرجح أحدهما بشيء مما ذكر بل إن كان بيد أحدهما فله أو بيديهما فبينهما وفي يد غيرهما ولم ينازع أقرع بينهما (**وكل من قلنا هو**) أي المتنازع فيه (**له فـ**) ـهو له (**بيمينه**) لاحتمال صدق غريمه إن لم يكن لأحدهما بينة (**ومتى كان لأحدهما بيّنة حكم له بها**) سواء كان المدعي أو المدعى عليه وقد ذكرت ما فيه في الحاشية ولم يحلف لحديث الحضرمي والكندي ولأن البينة إحدى حجتي الدعوى فيكتفي بها كاليمين (**وإن كان**

لكل) من المتنازعين في عين (**بينة**) بها (**وتساوتا**) أي البينتان (**من كل وجه تعارضتا وتساقطتا**) لأن كلا منهما تنفي ما تثبته الأخرى فلا يمكن العمل بهما ولا بأحدهما فيتساقطان ويصيران كمن لا بينة لهما (**فيتحالفان ويتناصفان ما بأيديهما**) لحديث أبي موسى « أن رجلين ادعيا بعيراً على عهد رسول الله ﷺ فبعث كل منهما بشاهدين فقسمه النبي ﷺ بينهما » رواه أبو داود (**ويقرع**) بين المتنازعين إذا أقام كل منهما بينة (**فيما ليس بيد أحد أو بيد ثالث ولم ينازع**) المتداعيين فيه فمن قرع صاحبه حلف وأخذ كما لو لم يكن لواحد منهما بينة روي عن ابن عمرو بن الزبير (**وان كان**) المتنازع فيه (**بيد أحدهما**) أي المتنازعين وأقام كل منهما بينة أنه له (**حكم به للمدعي على الأصح وهو الخارج ببينة سواء أقيمت بينة منكر**) أي رب اليد (**وهو الداخل بعد رفع يده أولا وسواء شهدت له**) أي لرب اليد (**أنها نتجت في ملكه أو**) أنها (**قطيعة من إمام أولا**) بأن لم تشهد بذلك لحديث « البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه » فجعل جنس البينة في جنبة المدعي فلا يبقى في جنبة المدعى عليه بينة ولأن بينة المدعي أكثر فائدة فوجب تقديمها كتقديم بينة الجرح على التعديل ووجه كثرة فائدتها أنها تثبت سبباً لم يكن وبينة المنكر إنما تثبت ظاهرا تدل عليه اليد فيجوز أن يكون مستندها رؤية اليد والتصرف ولا يحلف الخارج مع بينة كما لو لم تكن بينة داخل (**وتسمع بينته**) أي رب اليد (**وهو منكر**) لدعوى الخارج (**لإدعائه الملك**) لما بيده (**وكذا من ادعى عليه تعدياً ببلد ووقت معينين وقامت به بينة وهو منكر فادعى كذبها وأقام بينة أنه كان به**) أي بذلك الوقت (**بمحل بعيد عن ذلك البلد**) فتسمع ويعمل بها . قال في الانتصار لا تسمع إلا بينة مدع باتفاقنا . وفيه وقد تثبت في جنبة منكر وهو ما إذا ادعى عليه عيناً بيده فيقيم بينة بأنها ملكه ، وإنما لم يصح أن يقيمها في الدين لعدم إحاطتها به (**ولا تسمع بينة داخل مع عدم بينة خارج**) لعدم حاجته إليها كما لو أقر مدعى عليه . قلت بل هو محتاج إليها لدفع التهمة واليمين عنه (**ومع حضور البينتين**) بينة الخارج وبينة الداخل (**لا تسمع بينة داخل قبل بينة خارج وتعديلها**) صححه في الإنصاف ولعله لأن بينة الخارج هي المعول عليها ومعتمد الحكم وبينة الداخل لا تسمع

إلا معها فلا تتقدم عليها (**وتسمع**) بينة الداخل (**بعد التعديل**) لبينة الخارج (**قبل الحكم وبعده قبل التسليم**)وتقدم عليهابينة الخارج (**وإن كانت بينة المنكر غائبة حين رفعنا يده**) عن المدعى به (**فجاءت وقد ادعى**) فيه (**ملكاً مطلقاً**) غير مستند لحال وضع فيه يده وأقام بينة (**فهي بينة خارج**) فتقدم على بينة المدعي الأول (**فإن ادعاه**) أي الملك (**مستنداً لما قبل يده**) وأقامها (**فـ**) ـهي (**بينة داخل**) فتقدم بينة المدعى عليها لاستناد دعوى المنكر إلى حال وضع يده (**وإن أقام الخارج**) غير واضع اليد (**بينة أنه اشتراها من الداخل**) واضع اليد (**وأقام الداخل بينة أنه اشتراها من الخارج قدمت بينة الداخل لأنه الخارج معنى**) لإثبات البينة أن المدعي صاحب اليد وأن يد الداخل نائبة عنه (**وإن أقام الخارج بينة أنها ملكه و**) أقام (**الآخر**) أي الداخل (**بينة أنه**) أي الخارج (**باعها منه**) أي الداخل (**أو وقفها عليه**) أي الداخل (**أو أعتقها**) أي الرقبة (**قدمت**) البينة (**الثانية**) لشهادتها بأمر حدث على الملك خفي على الأولى فثبت الملك للأول والبيع أو الوقف أو العتق منه (**ولم ترفع بينة الخارج يده**) أي المدعى عليه (**كقوله ابرأني من الدين**) ويقيم به بينة (**أما لو قال**) المدعى عليه (**لي بينة غائبة**) بأنه باعه مني أو أوقفه علي أو أعتقه (**طولب**) مدعى عليه (**بالتسليم**) للمدعى به (**لأن تأخيره يطول**) وقد يكون كاذباً (**ومتى أرختا**) أي بينة كل من المتنازعين (**والعين بيديهما في شهادة بملك**) بأن قالت إحدى البينتين : ملك العين وقت كذا ، وقالت الأخرى : ملكها وقت كذا (**أو**) أرختا (**في شهادة بيد**) بأن قالت إحدى البينتين : العين بيده منذ كذا وقالت الأخرى بيده منذ كذا (**أو**) أرخت (**إحداهما فقط**) أي ولم تؤرخ الأخرى (**فهما**) أي البينتان (**سواء**) لحديث أبي موسى « أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في بعير فأقام كل واحد منهما شاهدين فقضى رسول الله ﷺ بالبعير بينهما نصفين » رواه أبو داود ولأن كلا منهما داخل في نصف العين خارج في نصفها (**إلا أن تشهد المتأخرة**) تأريخاً إذا أرختا (**بانتقاله**) أي الملك (**عنه**) أي عن المشهود له بالملك المتقدم (**ولا تقدم إحداهما**) أي البينتين (**بزيادة نتاج**) بأن شهدت بأنها بنت فرسه أو بقرته فتحت في ملكه والأخرى شهدت بالملك فقط (**أو**) أي ولا تقدم إحداهما بزيادة

(**سبب ملك**) بأن شهدت إحداهما أنه ملكها بالبيع ونحوه والأخرى بالملك فقط بل هما سواء لتساويهما فيما يرجع إلى المختلف فيه وهو ملك العين الآن فتساويا في الحكم (**أو**) أي ولا تقدم احداهما بـ (**ـاشتهار عدالة أو كثير عدد**) كأربعة رجال والأخرى رجلين (**ولا**) يقدم (**رجلان على رجل وامرأتين أو**) على رجل (**ويمين**) لأن الشهادة مقدرة بالشرع فلا تختلف بالزيادة (**ومتى ادعى أحدهما**) أي المتنازعين في عين (**أنه اشتراها من زيد وهي ملكه و**) ادعى (**الآخر أنه اشتراها من عمرو وهي ملكه وأقاما بذلك بينتين**) أي أقام كل منهما بينة بدعواه (**تعارضتا**) إن لم تكن بيد أحدهما ثم إن كانت العين بأيديهما تحالفا وتناصفاها وإن كانت بيد ثالث لم ينازع أقرع بينهما فمن قرع حلف وأخذها وإن كانت بيد أحدهما فهي للخارج بينته وان كانت بيد أحد البائعين فأنكرهما وادعاها لنفسه حلف وهي له لتساقط البينين وان أقر بها لأحدهما فالمقر له كداخل والآخر كخارج على ما يأتي (**وإن شهدت إحداهما بالملك**) في العين لأحد المتنازعين (**و**) شهدت (**الأخرى بانتقاله**) أي الملك (**عنه له**) أي للآخر (**كما لو أقام رجل بينة أن هذه الدار لأبي خلفها تركة وأقامت امرأته**) أي الأب (**بينة أن أباه أصدقها إياها**) أي الدار (**قدمت الناقلة**) وحكم بالملك للمرأة لشهادتها بأمر زائد على الملك خفي على الأخرى كما تقدم (**كـ**) ـتقدم (**بينة ملك على بينة يد**) قال في شرحه بغير خلاف .

فصل الحال الرابع أن تكون العين المتنازع فيها

(**بيد ثالث فان ادعاها**) الثالث (**لنفسه**) وأنكرهما (**حلف لكل واحد**) من المتنازعين له (**يميناً**) لأنهما اثنان كل يدعيها (**فإن نكل عنهما**) أي اليمينين (**أخذاها**) أي العين المتنازع فيها (**منه و**) أخذا منه (**بدلها**) أي مثلها إن كانت مثلية أو قيمتها ان كانت منقومة لتلف العين بتفريطه وهو ترك اليمين للأول أشبه ما لو أتلفها (**واقترعا عليهما**) أي العين وبدلها لأن المحكوم له بالعين غير معين (**وإن أقر**) الثالث (**بها**) أي العين المتنازع فيها (**لهما**) أخذاها منه و (**اقتسماها**) نصفين (**وحلف لكل**) منهما (**يميناً بالنسبة إلى النصف الذي أقر به لصاحبه**) لأنه يدعيه له كما لو أقر بها لأحدهما فانه

يحلف للآخر (**وحلف كل من المدعيين**) يميناً (**لصاحبه على النصف المحكوم له به**) كما لو كانت العين بأيديهما ابتداء (**وإن نكل المقر**) بالعين لهما (**عن اليمين لكل منهما**) أي المدعيين العين (**أخذا منه بدلها واقتسماه أيضاً**) كما لو أقر لكل منهما بالعين (و) ان أقر (**لأحدهما بعينه**) بالعين جميعها (**حلف**) المقر له أنه لا حق لغيره فيها (**وأخذها**) لأنه بالاقرار له صار كأن العين بيده والآخر مدع وهو ينكره فيحلف لـه لنفي دعواه (**ويحلف المقر للآخر**) ان طلب يمينه ، لأنه يمكن أن يخاف من اليمين فيقر له فيغرم له بدلها (**فإن نكل**) عن اليمين للآخر (**أخذ منه بدلها**) أي العين بالحكم بنكوله (**وإذا أخذها**) أي العين المقر له بها بمقتضى إقرار من هي بيده له (**فأقام**) المدعي (**الآخر بينة**) أنها ملكه (**أخذها منه**) أي المقر له لثبوت ملكه لها . قال في الروضة (**وللمقر له قيمتها على المقر**) قال في شرحه ولم يعرف ذلك لغير صاحب الروضة انتهى وهو بعيد (**وإن لول**) من العين بيده (**هي لأحدهما**) أي المدعيين (**وأجهله فصدقاه**) على جهله به (**لم يحلف**) لتصديقهما له في دعواه (**وإلا**) يصدقاه (**حلف**) لهما (**يميناً واحدة**) لأن صاحب الحق منهما واحد غير معين ولا يلزمه اليمين إلا بطلبهما جميعا ، لأن المستحق منهما لليمين غير معين (**ويقرع بينهما**) أي المدعيين للعين (**فمن قرع**) صاحبه (**حلف وأخذها**) نصاً لحديث « أن رجلين تداعيا في دابة ليس لواحد منهما بينة فأمرهما رسول الله ﷺ أن يستهما على اليمين أحبا أو كرها » رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه ولأن المقر له بها يصير صاحب اليد وهو غير معين فعين بالقرعة (**ثم ان بين**) أي بين من كانت العين بيده المستحق لها منهما بعد قوله هي لأحدهما وأجهله (**قبل**) كتبيينه ابتداء والفرق بين الإقرار بها لأحدهما لا بعينه والشهادة بها كذلك أن الشهادة لا تصح لمجهول ولا به (**ولهما**) أي المدعيين اللذين قال من العين بيده هي لأحدهما وأجهله (**القرعة بعد تحليفه الواجب وقبله**) أي التحليف لأن القرعة لا تتوقف على يمينه ولذلك لو صدقاه لم تجب اليمين (**فإن نكل**) من العين بيده عن حلفه أنه لا يعلم عين المستحق لها منهما (**قدمت القرعة**) لأنها تعين المقر له منهما . فإذا خرج كان كمن أقر له فلا يمين له عليه لأنه أخذ حقه (**ويحلف للمقروع إن كذبه**) في عدم العلم (**فإن نكل**) عن اليمين له

(**أخذ منه بدلها**) كما تقدم فيما لو أقر بها لأحدهما دون الآخر (**وإن أنكرهما**) ثالث فقال ليست لهما ولا لأحدهما (**ولم ينازع أقرع**) بين المدعيين كاقراره لأحدهما لا بعينه (**فلو علم أنها**) أي العين (**للآخر**) المقروع (**فقد مضى الحكم**) لمن خرجت له القرعة نقله المروذي (**وإن كان لأحدهما**) أي المدعيين (**بينة**) بالعين (**حكم له بها**) كما لو أنكرهما رب اليد ونازع (**وإن كان لكل**) من المدعيين (**بينة تعارضتا**) لتساويهما في عدم اليد فيسقطان لعدم إمكان العمل بأحدهما (**سواء أقر**) رب اليد (**لهما أو**) أقر (**لأحدهما لا بعينه أو**) كانت العين المدعى بها (**ليست بيد أحد**) فيصيران كمن لا بينة لأحدهما (**وإن أنكرهما**) رب اليد (**فأقاما بينتين ثم أقر لأحدهما بعينه لم ترجح**) بينة المقر له (**بذلك وحكم التعارض بحاله**) اعتباراً بحال قيام البينتين ، ورجوع اليد إلى صاحبها طارىء فلا عبرة به (**واقراره**) لأحدهما بعينه (**صحيح**) فيعمل بـه كما لـو لم يكن لأحدهما بينة (**وإن كان إقراره**) بالعين لأحدهما (**قبل إقامتهما**) أي البينتين (**فالمقر له كداخل**) لانتقال اليد اليه بإقرار من العين بيده كما لو كانت بيده ابتداء (**والآخر**) غير المقر له (**كخارج**) لأنها ليست بيده حقيقة ولا حكماً (**وإن لم يدعها**) أي العين لنفسه من هي بيده (**ولم يقر بها لغيره ولا بينة**) لواحد من المدعيين (**فهي لأحدهما بقرعة**) لتساويهما في الدعوى وعدم البينة واليد (**فإن كان المدعي به مكلفاً وأقاما بينـة برقـه وأقام**) المكلف (**بينة بحريته تعارضتا**) لتساويهما (**وإن لم يدع**) المكلف (**حرية فأقر**) بالرق (**لأحدهما فهو له**) كمدع واحد ، وعلم منه صحة اقرار المكلف بالرق . وهذا في غير اللقيط لأنه تقدم في بابه أنه لا يقبل اقراره به مطلقاً (و) إن أقر بالرق (**لهما فهو لهما**) لما تقدم (**وإلا**) يكن مكلفاً فقال أنا عبدهما أو عبد أحدهما (**لم يلتفت إلى قوله**) بالرق لعدم اعتبار قوله (**ومن ادعى دارا و**) ادعى (**آخر نصفها فإن كانت**) الدار (**بأيديهما**) أي المدعيين (**وأقاما بينتين**) أي أقام كل منهما بينة بدعواه (**فهي لمدعي الكل**) لأن مدعي النصف مقر بالنصف الآخر لصاحبه فلا منازع له فيه والنصف الآخر يدعيه صاحب الكل ويد مدعي النصف عليه لاستوائهما في اليد فمدعي الكل هو الخارج وبينته مقدمة (**وان كانت**) الدار (**بيد ثـالث فان نـازع**) الثالث (**فلمـدعي كلها**

نصف) لاتفاقهما على استحقاقه له (و) النصف (**الآخر لرب اليد بيمينه**) لرجحانه باليد ولا بينة عليه لمدعيه لسقوط البينتين بالتعارض (**وإن لم ينازع**) الثالث (**فقد ثبت أخذ نصفها لمدعي الكل**) لما سبق (**ويقترعان**) أي المدعيان (**على**) النصف (**الباقي**) لسقوط البينتين بالتعارض وعدم المرجح (**وإن لم يكن**) لواحد منهما (**بينة**) وهي بيد ثالث لم ينازع (**فلمدعي كلها نصفها**) لأنه لا منازع له فيه (**ويقترعان**) على النصف الآخر (**فمن قرع**) أي خرجت له القرعة (**في النصف**) الآخر (**حلف**) أنه لا حق للآخر فيه (**وأخذه**) كالعين الكاملة (**ولو ادعى كل**) منهما (**نصفها**) أي الدار ونحوها (**وصدق من بيده العين أحدهما**) أي المدعيين (**وكذب الآخر ولم ينازع**) من كذبه في نصفه أخذ المصدق نصفه وأما النصف الآخر (**فقيل يسلم إليه**) أي مدعيه لأنه لا مدعي له غيره (**وقيل بحفظه حاكم**) كمال ضائع (**وقيل يبقى بحاله**) بيد من هو بيده ليظهر مستحقه .

فصل ومن بيده عبد ادعى انه اشتراه من زيد وادعى العبد أن زيداً أعتقه

وأقام كل واحد منهما بينة صححنا أسبق التصرفين إن علم التاريخ (**أو ادعى شخص أن زيداً باعه**) أي العبد له (**أو وهبه له وادعى آخر مثله وأقام كل**) منهما (**بينة**) بدعواه (**صححنا أسبق التصرفين إن علم التاريخ**) لمصادفة التصرف الثاني ملك غيره فوجب بطلانه (**والا**) يعلم التاريخ أو اتفق (**تساقطتا**) لتعارضهما وعدم المرجح (**وكذا ان كان العبد بيد نفسه**) نصاً إلغاء لهذه اليد للعلم بمستندها وهو الدعوى ولم تثبت كمن بيده عبد ادعى أنه اشتراه من زيد وأنكره زيد فلا يحكم له بهذه اليد (**ولو ادعيا**) أي اثنان (**زوجية امرأة**) فأنكرتهما أو أحدهما دون الآخر (**وأقام كل**) منهما (بينة) بدعواه (**ولو كانت**) المرأة (**بيد أحدهما**) أي المدعيين (**سقطتا**) أي البينتان لتعارضهما واليد لا تثبت على الحر وإن أقرت لأحدهما لم تقبل لأنها متهمة ، وإن كان لأحدهما بينة وحده حكم له بها وان ادعاها واحد فصدقته قبل إقرارها لأنها غير

متهمة إذن (**ولو أقام كل ممن العين بيديهما بينة بشرائها من زيد وهي**) أي العين (**ملكه بكذا واتحد تاريخهما**) أي البينتين (**تحالفا وتناصفاها**) لأن بينة كل منهما داخلة في أحد النصفين خارجة في الآخر (**ولكل**) منهما (**أن يرجع على زيد بنصف الثمن**) الذي له دفعه له لأنه لم يسلم سوى نصف المبيع (و) لكل منهما (**أن يفسخ**) البيع لتبعض الصفقة عليه (**ويرجع**) من فسخ منهما (**بكله**) أي الثمن (و) لكل منهما (**أن يأخذها كلها**) أي العين بكل الثمن (**مع فسخ الآخر**)البيع في نصفه (**وإن سبق تاريخ**) بينة (**أحدهما فهي**) أي العين (**له**) لصحة عقده بسبقه (**وللثاني**) على بائعه (**الثمن**) إن كان قبضه منه لتبين بطلان بيعه (**وإن أطلقتا**) أي بينتاهما (**أو**) أطلقت (**احداهما تعارضتا في ملك**) أي في ملك المشتريين (**إذن لا في شراء**) لجواز تعدده بخلاف الملك (**فيقبل من زيد**) البائع لهما (**دعواها**) لنفسه (**بيمين**) واحدة (**لهما**) أن العين لم تخرج عن ملكه (**وان ادعى اثنان ثمن عين بيد ثالث كل منهما**) يقول (**انه اشتراها**) كلها (**منه بثمن سماه**) في دعواه (**فمن صدقه**) من العين بيده منهما أخذ ما ادعاه (**أو**) من (**أقام**) منهما (**بينة**) بدعواه (**أخذ ما ادعاه**) من الثمن (**وإلا**) يصدق واحد منهما ولا أقام واحد منهما بينة (**حلف**) لكل منهما يميناً لجواز تعدد العقد (**وإن أقاما بينتين وهو منكر**) دعواهما (**فإن اتحد تاريخهما**) أي البينتين تعارضتا و (**تساقطتا**) لعدم إمكان الجمع بينهما ويكون كما لو ادعيا عيناً بيد ثالث وأقاما بينتين (**وإن اختلف تاريخهما أو أطلقتا**) بأن شهد كل منهما انه اشتراها بكذا ولم تذكر تاريخاً (**أو**) أطلقت (**إحداهما**) بأن قالت اشتراها منه بكذا فقط وأرخت الأخرى (**عمل بهما**) أي البينتين لأن الظاهر أنهما عقدان شهد بهما بينتان في عين واحدة على مشتر واحد وعقد الشراء فيه دليل على اعتراف المشتري للبائع بالملك ومن الجائز أن يكون اشتراه من الأول ثم انتقل عنه ببيع أو هبة إلى الثاني ثم اشتراه من الثاني فلا تعارض فيلزمه الثمنان المدعى بهما (**وإن**) كانت عين بيد انسان فادعاها اثنان فـ (**قال أحدهما غصبنيها و**) قال (**الآخر ملكنيها أو أقر لي بها وأقاما بينتين**) أي أقام كل منهما بينة بدعواه (**فهي للمغصوب منه**) لأن مع بينته زيادة علم وهو سبب ثبوت اليد والبينة الأخرى انما تشهد بتصرفه فيها فلا

تعارضها (**ولا يغرم**) المدعى عليه (**للآخر**) الذي ادعى انه ملكه العين أو أقر له بها (**شيئاً**) لعدم مقتضيه إذ بطلان التمليك أو الاقرار لثبوت ملك الغير بغير فعله لا يوجب عوضاً بخلاف البيع فإنه يوجب رد الثمن لأنه أخذه بغير حق وإن قال كل من المدعيين غصبنيها وأقاما بينتين فكما لو ادعى كل منهما انه اشتراها منه على ما سبق (**وان ادعى**) رب دار على آخر (**انه آجره البيت**) أي بيتا معيناً من الدار (**بعشرة فقال المستأجر بل**) آجرتني (**كل الدار**) بالعشرة (**وأقاما بينتين**) شهدت كل منهما لمن أقامها بدعواه (**تعارضتا ولا قسمة هنا**) أي لا يقسمان بقية منفعة الدار . قلت والظاهر ان القول قول المؤجر بيمينه ، لأنه ينكر اجارة غير البيت ومن اخذ من اثنين ثوبين احدهما بعشرة والآخر بعشرين ، ثم لم يدر أيهما ثوب هذا من ثوب هذا ، أو ادعى كل منهما الأجود أنه له فقال أحمد في رواية ابن منصور يقرع بينهما فأيهما أصابته القرعة حلف وأخذ الثوب الجيد والآخر للآخر ، أي لأنهما تنازعا عينا بيد غيرهما .

باب في تعارض البينتين وهو التعادل من كل وجه

يقال تعارضت البينتان إذا تقابلتا أي أثبتت كل منهما ما نفته الأخرى فلا يمكن العمل بواحدة منهما فتسقطان ، وعارض زيد عمراً إذا كان أتاه بمثل ما أتاه (**من قال**) لقنه من ذكر أو أنثى (**متى قتلت فأنت حر لم تقبل دعوى قنه**) بعد موت سيده (**قتله**) أي أنه مات قتيلاً (**إلا ببينة**) لأنه خلاف الأصل (**وتقدم**) بينة قن بقتله (**على بينة وارث**) بأنه مات حتف أنفه ، لأن مع الأولى زيادة علم فإن لم تكن بينة فلقن تحليف وارث على نفي العلم (**وإن**) قال سيد عبدين فأكثر : إن (**مت في المحرم فسالم حر و**) إن مت (**في صفر فغانم حر**) ثم مات (**وأقام كل**) من سالم وغانم (**بينة بموجب عتقه تساقطتا**) لأن كلاً منهما تنفي ما تثبته الأخرى (**ورقا**) لجواز موته في غير المحرم ، وصفر لما سبق (**كما لو لم تقم بينة**) لواحد منهما (**وجهل وقته**) أي وقت موته ، فيرقان لما سبق (**وان علم موته في احدهما**) أي الشهرين وجهل أهو المحرم أو صفر (**أقرع**) بين العبدين ، فمن خرجت له القرعة عتق ورق الآخر (**و**) إن قال (**إن مت في مرضي هذا**

فسالم حر . **وإن برئت**) منه (**فغانم**) حر ثم مات (**وأقاما بينتين**) أي أقام كل بينة بموجب عتقه (**تساقطتا**) أي بينتاهما (**ورقا**) لنفي كل من البينتين ما شهدت به الأخرى حكاه المقنع عن الأصحاب ثم قال : والقياس أن يعتق أحدهما بالقرعة وزيف في الشرح ما نقله عن الأصحاب ، إذ لا يخلو من أن يكون مات في المرض أو برىء منه قال في الانصاف : وهو الصواب وهو ظاهر ما قدمه في الفروع (**وإن جهل مم مات ولا بينة أقرع**) بينهما فيعتق من خرجت له القرعة لأنه لا يخلو إما ان يكون برىء أو لم يبرأ فيعتق أحدهما على كل حال (**وكذا إذا أتى بمن بدل في**) بأن قال : « إن مت من مرضي هذا فسالم حر ، وإن برئت منه فغانم حر (**في التعارض**) إذا أقام كل منهما بينة بموجب عتقه فيسقطان ويبقيان في الرق لاحتمال موته في المرض بحادث كلسع (**وما في**) صورة (**الجهل**) وعدم البينة (**فيعتق سالم**) لأن الأصل دوام المرض وعدم البرء (**وان شهدت على ميت ببينة أنه وصى بعتق سالم و**) شهدت عليه بينة (**أخرى أنه وصى بعتق غانم وكل واحد**) من سالم وغانم (**ثلث ماله**) أي الموصي (**ولم تجز لورثة**) عتقهما (**عتق أحدهما بقرعة**) لثبوت الوصية بعتق كل منهما والاعتاق بعد الموت كالاعتاق ، في مرض الموت . وقد ثبت الاقراع بينهما فيه لحديث عمران بن حصين ، فكذا الاعتاق بعد الموت لاتحاد المعنى فيهما فإن أجاز الورثة الوصيتين عتقا لأن الحق لهم ، كما لو أعتقوهما بعد موته (**ولو كانت بينة غانم وارثة فاسقة**) ولم تكذب الأجنبية (**عتق سالم**) بلا قرعة لأن بينة غانم الفاسقة لا تعارضها (**ويعتق غانم بقرعة**) بأن يكتب برقعة يعتق وبأخرى لا يعتق وتدرج كل منهما ببندقة من شمع أو طين بحيث لا تتميز احداهما من الأخرى ويقال لمن لم يحضر أخرج بندقة على هذا وبندقة على هذا ، فإن خرجت لغانم رقعة العتق عتق ، وإلا فلا لأن البينة الوارثة مقرة بالوصية بعتق غانم أيضاً (**وإن كانت**) البينة الوارثة (**عادلة وكذبت**) البينة (**الأجنبية عمل بشهادتها**) لعدالتها (**ولغا تكذيبها**) الأجنبية (**فينعكس الحكم**) فيعتق غانم بلا قرعة لإقرار الورثة أنه لم يعتق سواه ويقف عتق سالم على القرعة (**ولو كانت**) البينة الوارثة (**فاسقة وكذبت**) العادلة الأجنبية (**أو شهدت برجوعه عن عتق سالم عتقا**) أما سالم فلأنه لم يثبت عتق غانم وأما غانم فلإقرار الورثة

بعتقه وحده، ولأن شهادتها بالرجوع عن عتق سالم يتضمن الإقرار بالوصية بعتق غانم وحده ، كما لو كذبت الأخرى (**ولو شهدت**) الوارثة (**برجوعه**) عن عتق سالم (**ولا فسق**) بها (**ولا تكذيب**) منها لبينة سالم (**عتق غانم**) وحده لثبوت الرجوع عن عتق سالم ببينة عادلة بلا تهمة لأنها لا تجر إلى نفسها بشهادتها نفعاً ولا تدفع عنها ضرراً . وأما جرها ولاء غانم فيعادله إسقاط ولاء سالم على أن الولاء إنما هو ثبوت سبب الإرث ومثله لا ترد الشهادة فيه، كما يثبت النسب بالشهادة . وإن كان الشاهد يجوز أن يرث المشهود له به وتقبل شهادة الانسان لأخيه بالمال ، وإن جاز أن يرثه (**ولو كان في هذه الصورة**) وهي ما إذا كانت الوارثة العادلة شهدت برجوعه عن عتق سالم (**وغانم**) أي قيمته (**سدس ماله عتقا**) أي سالم وغانم (**ولم تقبل شهادتها**) برجوعه عن عتق سالم لأنها متهمة بدفع السدس الآخر عنها (**وخبر وارثة عادلة كـ**) ـشهادة وارثة (**فاسقة**) لأنه إقرار وسواء فيه العدل والفاسق (**وإن شهدت بينة بعتق سالم في مرضه و**) شهدت بينة (**أخرى بعتق غانم فيه عتق السابق**) منهما تاريخاً لما تقدم أن تبرعات المريض المنجزة يبدأ منها بالأول فالأول (**فإن جهل**) التاريخ بأن أطلقت البينتان أو إحداهما (**فأحدهما**) يعتق (**بقرعة**) كما لو اتحد تاريخهما لأنه لا يخلو اما أن يكون أعتقها معاً فيقرع بينهما . لحديث عمران بن حصين أو يكون اعتق أحدهما قبل الآخر وأشكل فيخرج بالقرعة كنظائره (**وكذا لو كانت بينة أحدهما**) أي العبدين (**وارثة**) ولم تنكر الأجنبية فيعتق السابق إن علم التاريخ ، وإن لم يعلم السابق عتق أحدهما بقرعة (**فإن سبقت**) البينة (**الأجنبية**) تاريخاً بأن قالت : أعتق سالماً في أول يوم من المحرم ، أو أعتق غانماً في ثانية (**فكذبتها الوارثة**) بأن قالت: ما أعتق في أول المحرم إلا غانماً عتق العبدان . أما سالم فلشهادة البينة العادلة أنه السابق . وأما غانم فلإقرار الورثة أنه المستحق للعتق وحده لسبق عتقه (**أو سبقت**) البينة (**الوارثة**) البينة الأجنبية (**وهي**) أي الوارثة (**فاسقة عتقا**) أما غانم فلشهادة البينة العادلة بسبق عتقه واما سالم فـلإقرار الورثة أنه المستحق للعتق وحده (**وإن جهل أسبقهما**) أي العبدين عتقا بأن اتفقت البينتان على أنه أعتق احد العبدين وأنهما لا يعلمان أسبقهما عتقاً (**عتق واحد**) منهما (**بقرعة**) كما لو أعتقهما

بلفظ واحد (**وإن قالت**) البينة (**الوارثة ما أعتق إلا غانماً**) طعنا في بينة سالم (**عتق**) غانم (**كله**) لإقرار الورثة بعتقه (**وحكم سالم إذن كحكمه لو لم تطعن**) الورثة (**في بينة في أنه يعتق إن تقدم**) تاريخ (**عتقه أو خرجت له القرعة**) لعدم قبول طعن الوارثة في الأجنبية ، لأن الأجنبية مثبتة ، والوارثة نافية والمثبت مقدم على النافي (**وإن كانت**) البينة (**الوارثة فاسقة ولم تطعن في بينة سالم عتق**) سالم (**كله**) لشهادة البينة العادلة بعتقه ولا معارض لهما (**وينظر في غانم فمع سبق**) تاريخ (**عتق أو**) مع (**خروج القرعة له يعتق كله**) لإقرار الورثة أنه المستحق للعتق دون غيره (**ومع تأخره**) أي عتق غانم (**أو خروجها**) أي القرعة (**لسالم لم يعتق منه شيء**) أي غانم لأن بينته لو كانت عادلة لم يعتق منه إذن شيء فأولى إذا كانت فاسقة (**وإن كذبت**) الوارثة (**بينة سالم**) الأجنبية (**عتقا**) لأن سالماً مشهود بعتقه وغانماً مقر له بأنه لا يستحق العتق سواء (**وتدبير**) رقيق (**مع تنجيز**) عتق آخر بمرض الموت المخوف (**كآخر تنجيزين مع أسبقهما**) لأن التدبير تعليق العتق بالموت فوجب تأخره عن المنجز في الحياة .

فصل ومن مات عن ابنين مسلم وكافر فادعى كل

من الابنين (**انه**) أي أباه (**مات على دينه فإن عرف أصله**) من اسلام أو كفر (**قبل قول مدعيه**) لأن الأصل بقاؤ ه على ما كان عليه من الدين (**وإلا**) يعرف أصل دينه (**فميراثه للكافر ان اعترف المسلم باخوته أو ثبتت**) اخوته له (**بينة**) لأن المسلم لا يقر ولده على الكفر في دار الإسلام ولاعترافه بكفر أبيه فيما مضى وادعائه اسلامه فجعل اصل دينه الكفر والأصل بقاؤ ه عليه (**وإلا**) يعترف المسلم باخوته ولا ثبتت بينته (**فـ**) ـميراثه (**بينهما**) لاستوائهما في اليد والدعوى كما لو تداعيا عينا بأيديهما (**وان جهل أصل دينه وأقام كل**) منهما (**بينة بدعواه تساقطتا**) وتناصفا التركة كما لو لم تكن بينة (**وان قالت بينة تعرفه مسلماً و**) قالت بينة (**أخرى تعرفه كافراً ولم يؤرخا**) أي البينتان معرفتهما له بالدين المشهود به (**وجهل أصل دينه فميراثه للمسلم**) لا مكان العمل بالبينتين إذ الإسلام يطرأ على الكفر وعكسه خلاف الظاهر لأن المرتد لا يقر على ردته

(**وتقدم**) البينة (**الناقلة إذا عرف أصل دينه فيهن**) لأن معها علما لم تعلمه الأخرى كما تقدم في نظائره (**ولو شهدت**) بينة (**أنه مات ناطقاً بكلمة الاسلام و**) **شهدت** بينة (**أخرى انه مات ناطقاً بكلمة الكفر تساقطتا**) سواء (**عرف أصل دينه أولا**) لأنهما أرختا وقتاً واحداً هو ساعة موته فتعارضتا (**وكذا**) أي كمن خلف ابنين مسلماً وكافراً فادعى كل انه مات على دينه فيما تقدم تفصيله (**ان خلف ابوين كافرين وابنين مسلمين أو**) خلف (**أخاً وزوجة مسلمين وابنا كافرا**) لأن هؤلاء مع ثبوت دعواهم ورثة لا فرق بين دعواهم ودعوى الابن . قال شارح المحرر وفيه نظر . لأنهم قالوا فيما تقدم ان المسلم ان كان معترفاً باخوة الكافر حكم به للكافر فلو اعترفت الزوجة والأخ المسلمان بكون الكافر ابنا للميت لم يحكم له به لأن الكافر ، لا يقر على نكاح المسلمة ، فبقاؤهما على النكاح يدل على اسلامه فوجب أن لا يحكم به للكافر في هذه الصورة . قال في المستوعب : وعلى كل يغسل ويكفن ويصلى عليه ويـدفن في مقابـر المسلمين . وفي الفروع ويصلي عليه تغليباً له مع الاشتباه . قال القاضي ويدفن معنا وقال ابن عقيل ويدفن وحده (**ومتى نصفنا المال**) المخلف عن المختلف في دينه في المثال الثاني (**فنصفه للأبوين على ثلاثة**) للأم ثلثه وباقيه للأب وللابنين نصفه (و) متى نصفناه في المثال لثالث فـ (**ـنصفه للزوجة والأخ على أربعة**) ربعه للزوجة وباقيه للأخ (**ومن**) أسلم و (**أدعى تقدم اسلامه على موت مورثه المسلم أو**) ادعى تقدم إسلامه (**على قسم تركته**) أي قريبه المسلم (**قبل**) ذلك منه (**ببينة**) تشهد له (**أو تصديق وارث**) معه لدعواه وإلا فلا لأن الاصل بقاؤه على كفره ، فالقول قول أخيه المسلم بيمينه لأنه منكر (**وان قال**) من كان كافراً (**أسلمت في محرم ومات**) مورثي (**في صفر وقال الوارث**) غيره (**مات**) مورثنا (**قبل محرم ورث**) لاتفاقهما على الاسلام في المحرم واختلافهما في الموت هل كان قبله أو بعده . والاصل بقاء حياة الأب فالقول قول مدعي تأخر الموت (**ولو خلف حر إبناً حراً وابناً كان قنا فادعى**) الذي كان قنا (**انه عتق وأبوه حي ولا بينة له**) بدعواه (**صدق أخوه في عدم ذلك**) أي العتق قبل موت أبيه لأن الأصل بقاء الرق (**وإن ثبت عتقه برمضان فقال الحر : مات أبي في شعبان وقال العتيق بل في شوال**

صدق العتيق) لأن الأصل بقاء حياة الأب إلى شوال (**وتقدم بينة الحر مع التعارض**) بأن أقام العتيق بينة بأنه مات بشوال وأقام الحر بينة أنه مات بشعبان لأن مع بينة الحر زيادة علم (**وان شهد اثنان على اثنين بقتل فشهدا**) أي المشهود عليهما (**على الأولين**) الشاهدين عليهما أولا (**به**) أي القتل (**فصدق الولي**) أي مستحق الدم الشـاهدين (**الأولين فقط**) أي دون المشهود عليهما أولاً (**حكم له بهما**) أي بالشاهدين الأولين لرجحانهما بتصديق المشهود له (**وإلا**) بأن صدق الجميع أوالأخيرين أو كذب الجميع أو الأولين فقط (**فلا شيء له**) لسقوط شهادة المشهود عليهما لاتهامهما بالدفع عن أنفسهما بذلك وتصديق الولي لهما غير معتبر وكذا لو صدق الجميع بأن قال قتلوه كلهم لأن كلاً من البينتين تدفع عن نفسها القتل بالشهادة فلا تقبل وكذا لو كذب الجميع لأنه يصير كمن لا بينة له (**وإن شهدت بينة بتلف ثـوب وقالت قيمتـه عشرون و**) شهـدت (**أخرى**) أن قيمته (**ثلاثون ثبت الأقل**) وهو العشرون لاتفاقهما عليه دون الـزائد لاختلافهما فيه (**وكذا لو كان بكل قيمة شاهد**) واحد فيثبت الأقل لما تقدم (**و**) العين (**القائمة كعين اليتيم يريد الوصي بيعها أو**) يريد (**إجارتها إن اختلفا في قيمتها**) عند إرادة بيعها (**أو**) اختلفا في (**أجرة مثلها**) عند إرادة إجارتها (**أخذ**) أي عمل (**بمن يصدقها الحس**) من البينتين (**فإن احتمل ما شهدت به أخذ بينة الأكثر كما لو شهدت بينة أنه أجر حصة موليه**) أي محجوره (**بأجرة مثلها و**) شهدت (**بينة**) أخرى أنه أجرها (**بنصفها**) أي نصف أجرة مثلها فيؤخذ بمن يصدقها الحس فإن احتمل فبينة الأكثر .

كتاب الشهادات

(**واحدها شهادة**) مشتقة من المشاهد لإخبار الشاهد عما يشاهده يقال شهد الشيء إذا رآه ومن ثم قيل لمحضر الناس مشهد لأنهم يرون فيه ما يحضرونه وقوله تعالى : ﴿ **فمن شهد منكم الشهر فليصمه** ﴾ أي علمه برؤية هلاله أو إخبار من رآه ونحوه وأجمعوا على قبول الشهادة في الجملة لقوله تعالى : ﴿ **واستشهدوا شهيدين من رجالكم** ﴾ الآية وقوله ﴿ **وأشهدوا ذوي عدل منكم** ﴾ وقوله واشهدوا إذا تبايعتم ولحديث « شاهداك أو يمينه » وتقدم وغيره ولدعاء الحاجة اليها لحصول التجاحد قال شريح القضاء جمر فنحه عنك بعودين يعني الشاهدين وإنما الخصم داء والشهود شفاء فأفرغ الشفاء على الداء (**وهي**) أي الشهادة له (**حجة شرعية**) لما تقدم (**تظهر الحق**) المدعى به أي تبينه ولهذا سميت بينة (**ولا توجبه**) أي الحق بل الحاكم يلزمه به بشرطه (**فهي**) أي الشهادة بمعنى الأداء (**الإخبار بما علمه**) الشاهد (**بلفظ خاص**) كشهدت أو أشهد ويأتي (**تحمل**) الشهادة على (**المشهود به في غير حق الله تعالى**) ما لا كان حق حق الآدمي كالبيع والغصب أو غيره كحد قذف (**فرض كفاية**) إذا قام به من يكفي سقط عن غيره ، فان لم يوجد إلا من يكفي تعين عليه ولو عبداً ، وليس لسيده منعه لقوله تعالى : ﴿ **ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا** ﴾ قال ابن عباس وقتادة والربيع : المراد به التحمل للشهادة وإثباتها عن الحاكم ولدعاء الحاجة إلى ذلك في إثبات الحقوق والعقود كالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ولئلا يؤدي إلى امتناع الناس من تحملها فيؤدي إلى ضياع الحقوق (**وتطلق الشهادة على التحمل وعلى الاداء**) فيكون الأداء أيضاً فرض

كفاية قدمه **الموفق** وجزم به جمع . وظاهر الخرقي أنه فرض عين. قال في الفروع ونصه أنه فرض عين قال في الانصاف وهو المذهب لقوله تعالى : ﴿ **ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه** ﴾ وخص القلب بالاثم لأنه محل العلم بها (**ويجبان**) أي التحمل والأداء (**إذا دعى**) إليهما (**أهل لهما**) لأن مقصود الشهادة لا يحصل ممن ليس من أهلها (**بدون مسافة قصر**) عند سلطان لا يخاف تعديه نقل منها أو حاكم عدل (**وقدر**) على التحمل والأداء (**بلا ضرر يلحقه**) فإن كان عليه ضرر في التحمل أو الاداء في بدنه أو ماله أو أهله أو كان ممن لا يقبل الحاكم شهادته أو يحتاج إلى التبذل في التزكية لم يلزمه لقوله : ﴿ **ولا يضار كاتب ولا شهيد** ﴾ وقولهﷺ « لا ضرر ولا ضرار » ولأنه لا يلزمه أن يضر نفسه لنفع غيره ، وإن كان الحاكم غير عدل فقال أحمد كيف أشهد عند رجل ليس عدلاً لا أشهد . وروى الطبراني عن أبي هريرة مرفوعاً « يكون في آخر الزمان أمراء ظلمة ووزراء فسقة وقضاة خونة وفقهاء كذبة فمن أدرك منكم ذلك الزمان فلا يكونن لهم كاتباً ولا عريفاً ولا شرطياً » (**فلو أدى شاهد وأبى الآخر**) الشهادة (**وقال**) للمشهود له (**احلف به لي أثم**) اتفاقا قاله في الترغيب ، ويختص الأداء بمجلس الحكم (**ولا يقيمها**) أي الشهادة (**على مسلم بقتل كافر**) قاله في الفروع وظاهره يحرم ولعل المراد عند من يقتله به (**ومتى وجبت**) الشهادة (**وجبت كتابتها على من وجبت**) عليه لئلا ينساها (**وإن دعي فاسق لتحملها**) أي الشهادة (**فله الحضور مع عدم غيره**) إذا التحمل لايعتبر له العدالة ، فلو لم يؤد حتى صار عدلاً قبلت (**ولا يحرم أداؤه**) أي الفاسق الشهادة (**ولو لم يكن فسقه ظاهراً**) لأنه لا يمنع صدقه . ولهذا لا يضمن من بان فسقه (**ويحرم أخذ أجرة**) على شهادة (**و**) أخذ (**جعل عليها ولو لم تتعين عليه**) لأنها فرض كفاية . ومن قام به فقد قام بفرض ولا يجوز أخذ الأجرة ولا الجعل عليه كصلاة الجنازة (**لكن إن عجز**) الشاهد (**عن المشي**) إلى محلها (**أو تأذى به**) أي المشي (**فله أخذ أجرة مركوب**) من رب الشهادة قال في الرعاية فأجرة مركوب والنفقة على ربها ثم قال قلت هذا أن تعذر حضور المشهود عليه إلى محل الشاهد لمرض أو كبر أو حبس أو جاه أو خفر وقال أيضاً وكذا حكم مزك ومعرف ومترجم ومفت ومقيم حد وقود وحافظ بيت

المال أو محتسب الخليفة انتهى لكن تقدم في المغني تفصيل (و) يباح (**لمن عنده شهادة بحد لله**) تعالى كزنا وشرب خمر (**إقامتها وتركها**) لان حقوق الله مبنية على المسامحة ولا ضرر في تركها على أحد والستر مأمور به ولذلك اعتبر في الزنا أربعة رجال وشدد فيه على الشهود ما لم يشدد على غيرهم طلباً للستر واستحب القاضي وأصحابه وأبو الفرج والشيخ والترغيب تركه للترغيب في الستر وفي آخر الرعاية وجوب الاغضاء عمن ستر المعصية (**وللحاكم أن يعرض لهم**) أي الشهود (**بالتوقف عنها**) أي الشهادة (**كتعريضه لمقر**) بحد لله (**ليرجع**) عن إقراره لأن عمر لما شهد عنده الثلاثة على المغيرة بالزنا وجاء زياد ليشهد عرض له بالرجوع وقال « ما عندك ياسلح العقاب » وصاح به فلما لم يصرح بالزنا وقال رأيت أمراً قبيحاً فرح عمر وحمد الله وكان بمحضر من الصحابة ولم ينكر وقال ﷺ للسارق « ما إخالك سرقت مرتين » وأعرض عن المقر بالزنا حتى أقرأ ربعاً (**وتقبل**) الشهادة (**بحد قديم**) قال في الانصاف قال في الرعاية هل تقبل الشهادة بحد قديم ؟ على وجهين انتهى والصحيح من المذهب القبول قدمه في الرعاية انتهى ووجه ذلك أنها شهادة بحق فجازت مع تقادم الزمان كالشهادة بالقصاص ولأنه قد يعرض للشاهد ما يمنع الشهادة حينها ويتمكن منها بعد ذلك (**ومن قال**) لرجلين (**احضرا لتسمعا قذف زيد لي لزمهما**) ذلك وإن دعا زوج أربعة لتحملها بزنا امرأته جاز لقوله تعالى : ﴿ **واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم** ﴾ الآية (**ومن عنده شهادة لآدمي يعلمها لم يقمها حتى يسأله**) رب الشهادة إقامتها ويشهدون ولا يستشهدون ويخونون ولا يؤتمنون» رواه البخاري ولأن أداءها حق للمشهود له فلا يستوفى إلا برضاه كسائر حقوقه (**وإلا**) يعلم رب الشهادة بأن الشاهد تحملها (**استحب**) لمن عنده الشهادة (**إعلامه**) أي رب الشهادة بأن له عنده شهادة (**قبل إقامتها**) وله إقامتها قبل إعلامه لحديث « ألا أنبئكم بخير الشهداء ؟ الذي يأتي بالشهادة قبل أن يسألها » رواه مسلم وحمل هذا الحديث على ما إذا لم يعلم به رب الشهادة والأول على ما إذا علم جمعاً بينهما (**ويحرم**) على من عنده شهادة بحق آدمي لا يعلمها (**كتمها**) للآية (**فيقيمها**) أي الشهادة (**بطلبه**) أي المشهود له (**ولو لم يطلبها حاكم**) منه لما تقدم (**ولا يقدح**)

اداء الشهادة بلا طلب حاكم وبلا طلب مشهود له لم يعلم به (**فيه كشهادة حسبة**) بحق لله تعالى من غير تقدم دعوى (**ويجب إشهاد**) اثنين (**على نكاح**) لأنه شرط فيه فلا ينعقد بدونها وتقدم (**ويسن**) الاشهاد (**في كل عقد سواه**) من بيع وإجارة وصلح وغيره لقوله تعالى : ﴿**وأشهدوا إذا تبايعتم**﴾ وحمل على الاستحباب لقوله تعالى : ﴿ **فان أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي ائتمن أمانته** ﴾ (**ويحرم أن يشهد**) أحد (**إلا بما يعلمه**) لقوله تعالى : ﴿ **إلا من شهد بالحق وهم يعلمون** ﴾ قال المفسرون هنا وهو يعلم ما شهد به عن بصيرة وإيقان . وقال ابن عباس « سئل النبي ﷺ عن الشهادة؟ فقال ترى الشمس ؟ قال نعم قال على مثلها فاشهد أودع » رواه الخلال في جامعه والمراد العلم في أصل المدرك لا في دوامه ولذلك يشهد بالدين مع جواز دفع المدين له وبالاجارة والبيع مع جواز الاقالة ونحوها . أشار إليه القرافي . فمدرك العلم الذي تقع به الشهادات يكون (**برؤية أو سماع غالباً لجوازها**) أي الشهادة (**ببقية الحواس**) كالذوق واللمس (**قليلاً**) كدعوى مشتر مأكول عيبه لمرارته ونحوها فتشهد البينة به (**فان**) تحمل الشهادة على من يعرفه بعينه واسمه ونسبه جاز أن يشهد عليه مع حضوره وغيبته وان (**جهل**) الشاهد (**حاضراً**) أي اسمه ونسبه وقد تحمل الشهادة عليه (**جاز أن يشهد**) عليه (**في حضرته**) فقط (**لمعرفته عينه**) نصاً (**وان كان غائباً فـ**)ـلا يشهد حتى يعرف اسمه فان عرفه أي الشاهد (**به**) أي المشهود عليه (**من يسكن**) أي يطمئن الشاهد (**إليه**) ولو واحداً (**جاز**) له (**أن يشهد**) عليه (**ولو على امرأة**) لحصول المعرفة به (**ولا تعتبر اشارته**) أي الشاهد حال الشهادة (**إلى**) مشهود عليه (**حاضر مع**) ذكر (**نسبه ووصفه**) اكتفاء بهما فان لم يذكرهما أشار اليه لحصول التعيين (**وإن شهد**) شاهد (**باقرار بحق لم يعتبر**) لصحة الشهادة (**ذكر سببه**) أي الحق أو الاقرار (**كـ**)ـما لا يعتبر لصحة الشهادة بالاقرار ذكر (**استحقاق ماله**) بأن يقول : أقر له بكذا وهو يستحقه عنده اكتفاء بالظاهر (**ولا يعتبر**) للشهادة بالاقرار (**قوله**) أي الشاهد أقر (**طوعاً في صحته مكلفاً عملاً بالظاهر**) أي ظاهر الحال لأن من سوى ذلك يحتاج إلى تقييد الشهادة بتلك الحال (**وان شهد**) شاهد (**بسبب يوجب الحق**) كتفريط في أمانة

(**أو**) شهد بـ(ـ**استحقاق غيره**) كقوله أشهد أن زيداً يستحق بذمة عمرو كذا (**ذكره**) أي الموجب للاستحقاق لأنه قد لا يعتقده الحاكم موجباً (**والرؤية تختص بالفعل كقتل وسرقة وغصب وشرب خمر ورضاع وولادة**) وعيوب مرئية في نحو مبيع لأنه يمكن الشهادة على ذلك قطعاً فلا يرجع إلى غيره (**والسماع ضربان**) الأول (**سماع من مشهود عليه كعتق وطلاق وعقد**) من بيع أو نكاح ونحوهما (**واقرار**) بمال أوحد أو نسب أو قود أورق أو غيره (**وحكم حاكم وانفاذه**) حكم غيره . فإذا سمع انسان من غيره شيئاً من ذلك وعرف القائل بقينا كما ذكـره في الكافي (**فيلزمـه**) أي الشخص (**الشهادة بما سمع**) من قائل عرفه يقيناً كما في الكافي (**سواء وقت الحاكم الحكم**) بأن قال حكمت بكذا في زمن كذا ، أو لم يؤقته (**أو استشهده مشهود عليه**) أو لم يستشهده لئلا يمتنع ثبوت الغصب وسائر ما يتضمن العدوان فان فاعلها لا يشهد بها على نفسه (**أو كان الشاهد مستخفياً حين تحمله**) الشهادة (**أولا**) فمن عنده حق ينكره بحضرة من يشهد عليه فسمع اقراره من لا يعلم به المقر جاز أن يشهد عليه بما سمعه منه لأنـه بسماعه المقر حصل له العلم بالمشهود به كما لو رآه يفعل شيئاً ولم يعلم الفاعل أن أحداً رآه (و) الثاني(**سماع بالاستفاضة**)بأن يشتهر المشهودبه بين الناس فيتسامعـون به باخبار بعضهم بعضاً ولا تسمع شهادة بالاستفاضة إلا (**فيما يتعذر علمه غالباً بدونها**) أي الاستفاضة (**كنسب**) إجماعاً والا لاستحالت معرفته به اذ لا سبيل إلى معرفته قطعاً بغير ذلك ولا تمكن الشهادة فيه وكولادة (**ومـوت وملك مطلق**) إذ الـولادة قـد لا يباشرها إلا المرأة الواحدة والموت قد لا يباشره إلا الواحد والاثنان ممن يحضره ويتولى غسله وتكفينه والملك قد يتقادم سببه فتوقف الشهادة في ذلك على المباشرة يؤدي إلى العسر خصوصاً مع طول الزمن وخرج بالمطلق كقوله ملكه بالشراء من فلان أو الارث أو الهبة فلا تكفي فيه الاستفاضة (و) كـ(ـ**عتق**) بأن يشهد أن هذا عتيق زيد لأنه أعتقه (و) كـ(ـ**ولاء وولاية وعزل**) لأنه إنما يحضره غالباً آحاد الناس ولكن انتشاره في أهل المحلة أو القرية يغلب على الظن صحته عند الشاهد بل ربما قطع به لكثرة المخبرين ولدعاء الحاجة إليه (و) كـ(ـ**نكاح**) عقداً ودواما (**وخلع وطلاق**) نصاً فيهما لأنه مما

يشيع ويشتهر غالباً والحاجة داعية إليه (و) كـ(ـوقف) بأن يشهد أن هذا وقف ريدلا أنه أوقفه (و) كـ(ـمصرفه) أي الوقف وما أشبه ذلك قال : الخرقي وما تظاهرت به الأخبار واستقرت معرفته في قلبه شهد به ولأن هذه الأشياء تتعذر الشهادة عليها غالباً بمشاهدتها ومشاهدة أسبابها أشبهت النسب وكونه يمكن العلم بمشاهدة سببه لا ينافي التعذر غالباً (و) يجوز لأحد أن (**يشهد باستفاضة إلا**) ان سمع ما يشهد به (**عن عدد يقع بهم**) أي بخبرهم (**العلم**) لأن لفظ الاستفاضة مأخوذ من فيض الماء لكثرته قال في شرحه ويكون ذلك العدد عدد التواتر لأنها شهادة فلا يجوز أن يشهد بها من غير علم لقوله تعالى : ﴿ **ولا تقف ما ليس لك به علم**) (**ويلزم الحكم بشهادة لم يعلم تلقيها من الاستفاضة ومن قال شهدت بها**) أي الاستفاضة (**ففرع**) ذكره في الفروع والانصاف والتنقيح وفي المغنى شهادة أصحاب المسائل يعني الشهود استفاضة لا شهادة على شهادة فيكتفي بمن شهد بها كبقية شهادة الاستفاضة وفي الترغيب ليس فيها فرع وفي التعليق وغيره الشهادة بالاستفاضة خبر لا شهادة وأنها تحصل بالنساء والعبيد وذكر ابن الزاغوني ان شهد أن جماعة يثق بهم أخبروه بموت فلان أو أنه ابنه أو انها زوجته فهي شهادة استفاضة وهي صحيحة وكذا أجاب أبو الخطاب يقبل في ذلك ويحكم فيه بشهادة استفاضة وذكر القاضي أن القاضي يحكم بالتواتر (**ومن سمع انساناً يقر بنسب أب أو ابن ونحوهما فصدقه المقر له**) جاز أن يشهد له به لتوافق المقر والمقر له على ذلك (**أو سكت**) المقر له (**جاز أن يشهد له به**) نصاً لأن السكوت في النسب إقرار لأن من بشر بولد فسكت لحقه كما لو أقر به لأن الإقرار على الانتساب الباطل غير جائز ولأن النسب يغلب فيه الإثبات لأنه يلحق بالامكان في النكاح و (**لا**) يجوز أن يشهد بالنسب (**إن كذبه**) المقر له لبطلان الإقرار بالتكذيب (**وان قال المتحاسبان**) لمن حضرهما (**لا تشهدوا علينا بما يجري بيننا لم يمنع ذلك الشهادة**) عليهما بما جرى بينهما (و) لم يمنع ذلك (**لزوم إقامتها**) لأن الشاهد قد يشهد بما علمه ولا أثر لمنع المشهود عليه كمن غصب شيئاً وقال لمن يراه لا تشهد علي بذلك (**ومن رأى شيئاً بيد انسان يتصرف فيه مدة طويلة**) كـ(ـتصرف) مالك من نقض وبناء وإجارة وإعارة فله الشهادة بالملك لأن تصرفه فيه على هذا الوجه

بلا منازع دليل صحة الملك (**كمعاينة السبب**) أي سبب الملك (**من بيع وارث**) ولا نظر لاحتمال كون البائع والموروث ليس مالكاً (**والا**) يره يتصرف كما ذكره مدة طويلة (**فـ**)ـانه يشهد له باليد والتصرف (**لأن ذلك لا يدل على الملك غالباً**) .

فصل ومن شهد بعقد

نكاح أو بيع أو غيرهما (**اعتبر**) لصحة شهادته به (**ذكر شروطه**) للاختلاف فيها فربما اعتقد الشاهد صحة ما لا يصح عند القاضي (**فيعتبر في نكاح**) شهدا به (**أنه تزوجها برضاها إن لم تكن مجبرة**) وذكر (**بقية الشروط**) كوقوعه بولي رشيد وشاهدي عدل حال خلوها من الموانع (**و**) يعتبر (**في**) شهادة بـ(**ـرضاع**) ذكر شاهديه (**عدد الرضعات وأنه شرب من ثديها أو من لبن حلب منه**) للاختلاف في الرضاع المحرم ولابد من ذكر انه في الحولين فان شهد انه ابنها من الرضاع لم يكف (**و**) يعتبر (**في**) شهادة بـ(**ـقتل ذكر القاتل وانه ضربه بسيف**) فقتله (**أو جرحه فقتله أو**) شهد أنه (**مات من ذلك**) الجرح (**ولا يكفي**) أن يشهد انه (**جرحه فمات**) لجواز موته بغير جرحه (**و**) يعتبر (**في**) شهادة بـ(**ـزنا ذكر مزني بها وأين**) أي في أي مكان (**وكيف**) زنى بها من كونهما نائمين أو جالسين أو قائمين (**وفي أي وقت**) زنى بها لاحتمال أن يشهد أحدهم بزنا غير الذي شهد به غيره فلا تلفق (**وأنه رأى ذكره في فرجها**) لئلا يعتقد الشاهد ما ليس بزنا زنا ويقال زنت العين واليد والرجل كما تقدم (**و**) يعتبر (**في**) شهادة بـ(**ـسرقة ذكر مسروق منه و**) ذكر (**نصاب و**) ذكر (**حرز و**) ذكر (**صفتها**) أي السرقة كقوله خلع الباب ليلاً وأخذ الغرس أو أزال رأسه عن ردائه وهو نائم بمحل كذا وأخذه ونحوه لاختلاف الحكم باختلاف السرقة ولتميز السرقة الموجبة للقطع عن غيرها (**و**) يعتبر (**في**) شهادة بـ(**ـقذف ذكر مقذوف**) ليعلم هل يجب بقذفه الحد أو التعزير (**و**) ذكر (**صفة قذف**) كقوله قال له يا زاني أو يا عاهر ليعلم هل الصيغة صريح فيه أو كناية (**و**) يعتبر (**في**) شهادة بـ(**ـاكراه**) على فعل أو قول يؤاخذ به لو كان طائعاً ذكر (**انه ضربه أو هدده**) عليه (**وهو قادر على وقوع الفعل**) للمشهود (**له به**) لجواز أن تكون

ولدته قبل أن يملكها (**حتى يقولا**) وأنها ولدته وهي (**في ملكه**) وكذا ثمرة شجرته فاذا شهدت أنها ولدته أو أثمرته في ملكه قبلت لشهادتها بأن ذلك نماء ملكه وهو له ما لم يرد سبب بنقله عنه ولأنها شهدت بسبب ملكه له أشبه ما لو قالت أقرضه ألفاً أو باعه سلعة بألف بخلاف كان ملكه أمس كما تقدم (**وإن شهدا أن هذا الغزل من قطنه أو**) شهدا أن هذا (**الدقيق من حنطته أو**) شهدا أن هذا (**الطير من بيضته حكم له به**) لأنه لا يتصور أن يكون الغزل أو الدقيق أو الطير من قطنه أو حنطته أو بيضته قبل ملكه للقطن أو الحنطة أو البيضة ولأن الغزل هو القطن لكن تغيرت صفته وكذا الدقيق والطير فكأن البينة قالت هذا غزله ودقيقة وطيره وليس كذلك الولد والثمرة لأنه غير الأم والشجرة و (**لا**) يحكم به بالبيضة (**ان شهد أن هذه البيضة من طيره**) حتى يشهدا انها باضتها في ملكه لجواز أن تكون الطيرة باضتها قبل أن يملكها (**أو**) شهدا (**انه اشترى هذا العبد**) أو الثوب ونحوه (**من زيد**) حتى يقولا وهو في ملكه (**أو**) شهدا أن زيداً (**وقفه**) أي العبد ونحوه (**عليه أو**) شهدا أن زيداً (**أعتقه**) أي القن لم يحكم بذلك (**حتى يقولا**) أي الشاهدان : باع ذلك أو وقفه أو أعتقه (**وهو في ملكه**) لجواز بيعه أو وقفه أو عتقه ما لا يملكه ولأنه لو لم يشترط ذلك لتمكن كل من أراد انتزاع شيء من يد غيره أن يتفق مع شخص ويبيعه اياه بحضرة شاهدين ثم ينتزعه المشتري من يد ربه ويقاسم بائعه فيه وهذا ضرر عظيم لا يرد الشرع بمثله (**ومن ادعى ارث ميت فشهدا**) أي الشاهدان (**انه وارثه لا يعلمان وارثاً غيره**) وهما من أهل الخبرة الباطنة أولا سلم إليه لأنه مما يمكن علمه فكفى فيه الظاهر (**أو قالا**) لا نعلم له وارثاً غيره (**في هذا البلد**) لأن الأصل عدمه في غير هذا البلد وقد نفيا العلم به في هذا البلد فصار في حكم المطلق (**سواء كانا**) أي الشاهدان (**من أهل الخبرة الباطنة أولا سلم**) المال (**إليه بغير كفيل**) لثبوت إرثه والأصل عدم الشريك (**و**) سلم إليه المال (**به**) أي الكفيل (**ان كان شهدا بإرثه**) أي بأنه وارثه (**فقط**) بان لم يقولا : ولا نعلم له وارثاً سواه .

﴿**تتمة**﴾ قال الأزجي فيمن ادعى ارثا لا يحتاج في دعواه إلى بيان السبب الذي يرث به وإنما يدعي الإرث مطلقاً لأن أدنى حالاته ان يرثه بالرحم وهو صحيح على أصلنا

فإذا أتى ببينة فشهدت له بما ادعاه من كونه وارثا حكم له به انتهى وفيه شيء (**ثم ان شهد الآخر انه وارثه شارك الأول**) في ارث الميت قال الموفق في فتاويه إنما احتاج إلى بيان لا وارث سواه لأنه يعلم ظاهراً فإنه بحكم العادة يعلمه جاره ومن يعلم باطن أمره بخلاف دينه على الميت لا يحتاج إلى إثبات لا دين عليه سواه لخفاء الدين ، ولأن جهات الإرث يمكن الإطلاع عليها عن يقين (**ولا ترد الشهادة على نفي محصور بدليل هذه المسئلة و**) مسألة (**الإعسار وغيرهما**) والبينة فيه تثبت ما يظهر ويشاهد بخلاف شهادتها لا حق له عليه ونظيره ـ أي نظير نفي المحصور ـ قول الصحابي دعى النبي ﷺ إلى الصلاة : فقام فطرح السكين وصلى ولم يتوضأ . قال القاضي في نحو هذا ولأن العلم بالترك والعلم بالفعل سواء في هذا المعنى ولهذا تقول ان من قال صحبت فلانا في يوم كذا فلم يقذف فلانا قبلت شهادته كما تقبل في الإثبات (**وإن شهد اثنان انه ابنه**) أي الميت (**لا وارث له غيره و**) شهد (**آخران أن هذا**) الآخر (**ابنه لا وارث له غيره قسم الإرث بينهما**) ولا تعارض لجواز ان يعلم كل بينة مالم تعلمه الأخرى .

فصل وان شهدا أي العدلان أنه طلق من نسائه واحدة ونسيا عينها

(أو) أنه (**أعتق**) من أرقائه رقبة ونسيا عينها (**أو**) أنه (**أبطل من وصاياه واحدة ونسيا عينها لم تقبل**) شهادتهما لأنها بغير معين فلا يمكن العمل بها كقولهما إحدى هاتين الأمتين عتيقة (**وإن شهد أحدهما**) أي العدلين على زيد (**بغصب ثوب أحمر و**) شهد (**الآخر بغصب**) ثوب (**أبيض أو**) شهد (**أحدهما أنه غصبه**) الثوب (**اليوم و**) شهد (**الآخر أنه**) غصبه (**أمس لم تكلم**) البينة لأن اختلاف الشاهدين فيما ذكر يدل على تغاير الفعلين لأن ما شهد به أحدهما غير ما شهد به الآخر (**وكذا كل شهادة على فعل متحد في نفسه كقتل زيد**) إذ لا يكون إلا مرة واحدة (**أو**) على فعل متحد (**باتفاقهما**) أي المشهود له والمشهود عليه كالغصب إذا اتفقا على أنه واحد و (**كسرقة**) ونحوها (**إذا اختلفا**) أي الشاهدان (**في وقته**) أي الفعل (**أو مكانه أو صفة متعلقة به**) أي المشهود

به (**كلونه وآلة قتل**) ونحوه (**مما يدل على تغاير الفعلين**) فلا تكمل البينة للتنافي وكل من الشاهدين يكذب الآخر فيتعارضان ويسقطان (**وإن أمكن تعدده**) أي الفعل (**ولم يشهد بأنه**) أي الفعل (**متحد**) ولم يقل المشهود له إن الفعل واحد (**فبكل شيء شاهد فيعمل بمقتضى ذلك**) فإن ادعى الفعلين وأقام أيضاً بكل منهما شاهدا وحلف مع كل من الشاهدين يميناً ثبتا (**ولا تنافي**) بين شهادة الشاهدين بذلك لتغاير المشهود عليه (**ولو كان بدله**) أي كل شاهد منهما (**بينة ثبتا**) أي الفعلان (**هنا**) أي فيما إذا كان الفعل غير متحد لا في نفسه ولا باتفاقهما لتمام نصاب كل منهما وعدم التنافي (**ان ادعاهما**) أي ادعى المشهود له الفعلين (**وإلا**) بأن ادعى أحدهما فقط ثبت (**ما ادعاه**) دون الآخر (**وتساقطتا في الأولى**) أي مسألة اتحاد الفعل في نفسه أو باتفاقهما (**وكفعل من قول نكاح وقذف فقط**) أي دون غيرهما من الأقوال فإذا شهد واحد أنه تزوجها أو قذفه أمس وشهد الآخر أنه اليوم لم تكمل البينة لأن النكاح والقذف الواقعين أمس غير الواقعين اليوم فلم يبق بكل نكاح أو قذف إلا شاهد فلم تكمل البينة ولأن شرط النكاح حضور الشاهدين فإذا اختلفا في الشرط لم يتحقق حصوله وكذا لو شهد أحدهما أنه قذف غدوة أو خارج البلد أو بالعجمية وشهد الآخر بخلافه فلا حد لأنه شبهة والحدود تدرأ بالشبهات (**ولو كانت الشهادة على إقرار بفعل**) كغصب وقتل وسرقة (**أو غيره**) كاقرار ببيع أو إجارة (**ولو**) كان المقر به (**نكاحاً أو قذفاً**) كأن شهد أحدهما أنه أقر يوم الخميس أو بدمشق أنه غصبه أو قذفه أو باعه كذا وشهد الآخر أنه أقر به يوم الجمعة أو بمصر ونحوه جمعت وعمل بمقتضاها لأن المقر به واحد . وفارق الشهادة على الفعل ، فإنها على فعلين مختلفين . ولو شهد أحدهما أنه أقر عنده أنه قتله يوم الخميس وشهد الآخر أنه أقر عنده أنه قتله يوم الجمعة تقبل شهادتهما ههنا (**أو شهد**) شاهد (**واحد بالفعل و**) شهد شاهد (**آخر على إقراره**) بذلك الفعل (**جمعت**) وحكم بها لعدم التنافي و (**لا**) تكمل البينة (**إن شهد واحد بعقد نكاح أو قتل خطأ و**) شهد (**آخر على إقراره**) بذلك لما تقدم في النكاح ولاختلاف محل الوجوب في القتل (**ولمدعي القتل أن يحلف مع أحدهما**) أي الشاهدين (**ويأخذ الدية**) لثبوت القتل (**ومتى حلف مع شاهد**

الفعل) أي القتل (**فـ**) ـالدية (**على العاقلة**) لثبوت القتل بيمينه (**و**) متى حلف (**مع شاهد الإقرار**) بالقتل (**فـ**) ـالدية (**في مال القاتل**) لأن العاقلة لا تحمل اعترافاً والقتل ثبت باعترافه (**ولو شهد بالقتل أو**) شهدا بـ (**ـالاقرار به**) أي القتل (**وزاد أحدهما**) في شهادته كون القتل (**عمداً**) ولم يذكر رفيقه كونه عمداً ولا خطأ (**ثبت القتل**) لاتفاق الشاهدين عليه (**وصدق المدعى عليه**) القتل (**في صفته**) أي كونه عمداً أو خطأ بيمينه لأنهما لم يتفقا عليها (**ومتى جمعنا**) شهادة شاهدين (**مع اختلاف**) الشاهدين في (**وقت**) وكانت الشهادة (**في قتل أو طلاق**) أو خلع (**فالارث والعدة يليان آخر المدتين**) لأن الأصل بقاء الحياة والزوجية إلى آخر المدة (**وإن شهد أحدهما أنه**) أي المدعى عليه(**أقر له**)أي المدعي(**بألف أمس و**)شهد (**الآخر أنه أقر لـه به**)أي الألف (**اليوم**) كملت (**أو**) شهد (**أحدهما أنه باعه داره أمس و**) شهد (**الآخر أنه باعه إياها اليوم كملت**) البينة وثبت الإقرار أو البيع لاتحاد الألف والبيع المشهود بهما وكذا لو شهد أحدهما أنه طلق أو أجر أو ساقى أمس وشهد الآخر أنه اليوم ، إذا المشهود به واحد يجوز أن يعاد مرة بعد أخرى وكذا لو شهد أحدهما أنه أقر أو باع أو طلق بالعربية وشهد الآخر أنه أقر أو باع أو طلق بالفارسية (**وكذا كل شهادة على قول غير نكاح وقذف**) لما تقدم (**ولو شهد أحدهما أنه أقر له بألف و**) شهد (**الآخر أنه أقر له بألفين**) كملت البينة بألف (**أو**) شهد (**أحدهما أن**) له (**عليه ألفاً و**) شهد (**الآخر أن له عليه ألفين كملت**) البينة (**بألف**) واحد لاتفاقهما عليه (**وله**) أي المشهود له (**أن يحلف على الألف الآخر مع شاهده**) ويستحقه حيث لم يختلف السبب ولا الصفة كما يأتي (**ولو شهدا**) لشخص (**بمائة و**) شهد (**آخران له بعدد أقل**) من المائة (**دخل**) الأقل من المائة فيها (**إلا مع ما يقتضي التعدد**) كما لو شهد اثنان بمائة قرضاً وآخران بخمسين ثمن مبيع (**فيلزمانه**) لاختلاف سببهما (**ولو شهد واحد بألف**) وأطلق (**وشهد**) آخر بألف من قرض (**كملت**) شهادتهما حملاً للمطلق على المقيد و (**لا**) تكمل (**إن شهد واحد بألف من قرض و**) شهد (**آخر بألف من ثمن مبيع**) لما تقدم وللمشهود له أن يحلف مع كل منهما ويستحقهما أو يحلف مع أحدهما ويستحق ما شهد به (**وإن شهدا أن**

عليه) أي المدعى عليه (**ألفاً**) للمدعي (**وقال أحدهما قضاه بعضه بطلت شهادته**) نصاً لأن قوله قضاه بعضه يناقض شهادته عليه بالألف فأفسدها (**وإن شهدا أنه أقرضه ألفاً ثم قال أحدهما قضاه نصفه صحت شهادتهما**) لأنه رجوع عن الشهادة بخمسمائة وإقرار بغلط نفسه أشبه ما لو قال بألف بل بخمسمائة قال أحمد ولو جاء بعد هذا المجلس فقال أشهد أنه قضاه منه خمسمائة لم تقبل منه لأنه قد أمضى الشهادة قال في الشرح يحتمل أنه أراد إذا جاء بعد الحكم فشهد بالقضاء لم يقبل منـه لأن الألف قد وجب بشهادتهما وحكم الحاكم ولا تقبل شهادته بالقضاء لأنه لا يثبت بشاهد واحد فأما إن شهد أنه أقرضه ألفاً ثم قال أحدهما قضاه منه خمسمائة قبلت شهادته في باقي الألف وجهاً واحداً لأنه لا تناقض في كلامه ولا اختلاف (**ولا يحل لمن**) **تحمل شهادة بحق** و (**أخبره عدل باقتضاء الحق أو انتقاله**) بنحو حوالة (**أن يشهد به**) أي بالحق الذي تحمله نصاً ولو قضاه نصفه ثم جحده بقيته فقال أحمد يدعيه كله وتقوم البينة فتشهد على حقه كله ثم يقول للحاكم قضاني نصفه (**ولو شهدا على رجـل أنه أخـذ من**) نحو (**صغير ألفاً**) من دراهم أو دنانير ونحوها (**و**) شهد (**آخران على**) شخص (**آخر أنه أخذ من الصغير ألفاً**) من جنس الأولى (**لزم وليـه**) أي الصغير (**مـطالبتهما**) أي المشهود عليهما (**بألفين**) لأن الأصل أن الألف الذي أخذه أحدهما غير الذي أخذه الآخر (**إلا أن تشهد البينتان على ألف بعينها**) أي بأن الألف الذي أخذه أحدهما هو الذي أخذه الآخر (**فيطلبها**) الولي (**من أيهما**) أي الآخذين (**شاء**) لأنها مضمونة على كل منهما (**ومن له بينة بألف فقال**) لهما (**أريد أن تشهدا لي بخمسمائة لم يجز**) لهما أن يشهدا بالخمسمائة له (**ولو كان الحاكم لم يول الحكم فوقها**) أي الخمسمائة نصاً لأن على الشاهد نقل الشهادة على ما شهد قال الله تعالى : ﴿ **ذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها** ﴾ ولأنه لو ساغ للشاهد أن يشهد ببعض ما شهد لساغ للقـاضي أن يقضي ببعض ما شهد به الشاهد (**ولو شهد اثنان في محفل**) أي مجتمع (**على واحد منهم أنه طلق أو أعتق أو على خطيب أنه قال**) على المنبر (**أو فعل على المنبر في الخطبة شيئاً لم يشهد به غيرهما مع المشاركة في سمع وبصر قبلا**) لكمال النصاب (**ولا يعارضه**)

أي قبولها (**قول الأصحاب إذا انفرد**) شاهد (**واحد فيما**) أي نقل شيء (**تتوقف الدواعي على ما نقله**) أي تدعو الحاجة إلى نقله (**مع مشاركة**) خلق (**كثيرين**) له (**رد**) وله للفرق بين ما إذا شهد واحد وبين ما إذا شهد اثنان وبين التقييد يكون الشيء مما تتوافر الدواعي على نقله وبين عدم ذلك القيد .

باب شروط من تقبل شهادته وهي

أي شروطه (**ستة**) بالاستقراء واعتبر في الشاهد خلوه عما يوجب التهمة فيه ووجود ما يوجب تيقظه وتحرزه ليغلب على الظن صدقه حذراً من أن يشهد بعض الفجار لبعض فتؤخذ الأنفس والأموال والأعراض بغير حق (**أحدها : البلوغ فلا تقبل**) الشهادة (**من صغير**) ذكر أو أنثى (**ولو**) كان الصغير (**في حال أهل العدالة**) بأن كان متصفاً بما يتصف به المكلف العدل (**مطلقاً**) أي سواء شهد بعضهم على بعض أو في جراح ، إذا شهد وأقبل الافتراق عن الحال التي تجارحوا عليها لقوله تعالى : ﴿ **واستشهدوا شهيدين من رجالكم**﴾ والصبي ليس رجلاً ، ولا يقبل قوله في حق نفسه ففي حق غيره أولى ، ولأنه غير كامل العقل (**الثاني : العقل ، وهو نوع من العلوم الضرورية**) أي غريزة ينشأ عنها ذلك يستعد بها لفهم دقيق العلوم وتدبير الصنائع الفكرية . والعلم الضروري هو الذي لا يمكن ورود الشك عليه وقولهم نوع منها لا من جميعها وإلا لوجب أن يكون الفاقد للعلم بالمدركات لعدم إدراكهما غير عاقل (**والعاقل من عرف الواجب عقلاً الضروري وغيره و**) عرف (**الممكن والممتنع**) كوجود الباري تعالى وكون الجسم الواحد ليس في مكانين وأن الواحد أقل من الاثنين وان الضدين لا يجتمعان (**و**) عرف (**ما يضره و**) ما (**ينفعه غالباً**) لأن الناس لو اتفقوا على معرفة ذلك لما اختلفت الآراء (**فلا تقبل**) الشهادة (**من معتوه ولا مجنون**) لأنه لا يمكنه تحمل الشهادة ولا أداؤ ها لاحتياجها إلى الضبط وهو لا يعقله (**إلا من يخنق أحياناً إذا شهد**) أي تحمل الشهادة وأداها (**في افاقته**) فتقبل لأنها شهادة من عاقل . أشبه من لم يجن (**الثالث : النطق**) أي كون الشاهد متكلماً (**فلا تقبل**) الشهادة (**من أخرس**)

بإشارته كإشارة الناطق ، لأن الشهادة يعتبر فيها اليقين . وإنما اكتفى بإشارة الأخرس في أحكامه كنكاحه وطلاقه للضرورة (**إلا إذا أداها**) الأخرس (**بخطه**) فتقبل لدلالة الخط على الألفاظ (**الرابع : الحفظ فلا تقبل**) الشهادة (**من مغفل و**) **لا من** (**معروف بكثرة غلط و**) كثرة (**سهو**) لأنه لا تحصل الثقة بقوله ولا يغلب على الظن صدقه لاحتمال أن يكون من غلطه وتقبل من يقل منه الغلط والسهو لأنه لا يسلم منه أحد (**الخامس الاسلام**) لقوله تعالى : ﴿ **وأشهدوا ذوي عدل منكم** ﴾ وقوله : ﴿ **فاستشهدوا شهيدين من رجالكم** ﴾ والكافر ليس من رجالنا وغير مأمون وحديث جابر أنه ﷺ « أجاز شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض » رواه ابن ماجة ضعيف لأنه من رواية مجالد وإن سلم فيحتمل أن المراد اليمين لأنها تسمى شهادة قال تعالى : ﴿ **فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله** ﴾ (**فلا تقبل من كافر ولو على**) كافر (**مثله غير رجلين**) لا نساء (**كتابيين**) لا مجوسيين ونحوهما (**عند عدم**) مسلم لا مع وجوده (**بوصية ميت بسفر مسلم**) أي الموصي (**أو كافر وبحلفهما**) أي الشاهدين الكتابيين (**حاكم وجوباً بعد العصر**) لخبر أبي موسى رواه أبو داود لأنه وقت يعظمه أهل الأديان فيحلفان (**لا نشتري به**) أي الله تعالى أو الحلف أو تحريف الشهادة أو الشهادة (**ثمناً ولو كان ذا قربى وما خانا وما حرفا وإنها لوصيته**) أي الموصي لقوله تعالى : ﴿ **يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم ـ الآية** ﴾ وقضى به ابن مسعود وأبو موسى الأشعري قال ابن المنذر وبهذا قال أكابر الماضين (**فإن عثر**) أي اطلع (**على أنهما**) أي الشاهدين الكتابيين (**استحقا اثما**) أي كذبا في شهادتها (**فآخران**) أي رجلان (**من أولياء الموصي**) أي ورثته (**فحلفا بالله تعالى لشهادتنا**) أي يميننا (**أحق من شهادتهما ولقد خانا وكتما ويقضى لهم**) للآية وحديث ابن عباس قال « خرج رجل من بني سهم مع تميم الداري وعدي بن زيد فمات السهمي بأرض ليس بها مسلم فلما قدما بتركته فقدوا جام فضة مخوصاً بذهب فأحلفهما رسول الله ﷺ ثم وجد الجام بمكة فقالوا اشتريناه من تميم وعدي فقام رجلان ن أولياء السهمي فحلفا بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما وأن الجام

لصاحبهم فنزلت فيهم : ﴿ **يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم** ﴾ الآية وروى أبو عبيدة في الناسخ والمنسوخ أن ابن مسعود قضى بذلك في زمن عثمان وأيضاً فالمائدة من آخر ما نزل . الشرط (**السادس العدالة وهي**) لغة الاستقامة والاستواء مصدر عدل بضم الدال إذ العدل ضد الجور أي الميل . وشرعاً (**استواء أحواله**) أي الشخص (**في دينه واعتدال أقواله وأفعاله ويعتبر لها**) أي العدالة (**شيئان**) أحدهما (**الصلاح في الدين وهو**) نوعان (**أداء الفرائض**) أي الصلوات الخمس والجمعة . قلت وما وجب من صوم وحج وزكاة وغيرهم (**برواتبها**) أي سنن الصلاة الراتبة نقل أبو طالب الوتر سنة سنها النبي ﷺ فمن ترك سنة أي دائماً من سننه ﷺ فهو رجل سوء (**فلا تقبل ممن داوم على تركها**) أي الرواتب فإن تهاونه بها يدل على عدم محافظته على أسباب دينه وربما جره التهاون بها إلى التهاون بالفرائض وتقبل ممن تركها في بعض الأيام (و) النوع الثاني (**اجتناب المحرم بأن لا يأتي كبيرة ولا يد من**) على الأصح أي بدوام (**على صغيرة**) وفي الترغيب بأن لا يكثر منها ولا يصر على واحدة منها . وقد نهى الله عن قبول شهادة القاذف لكون القذف كبير فيقاس عليه كل مرتكب كبيرة . وقال الشيخ تقي الدين : يعتبر العدل في كل زمن بحسبه لئلا تضيع الحقوق (**والكذب صغيرة**) فلا ترد الشهادة به إن لم يداوم عليه (**إلا**) الكذب (**في شهادة زور و الكذب على نبي**) من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام (و) الكذب في (**رمي فتن ونحوه**) ككذب على أحد الرعية عند حاكم ظالم (**فكبيرة**) قال أحمد : ويعرف الكذاب بخلف المواعيد نقله عبد الله (**ويجب**) الكذب (**لتخليص مسلم من قتل**) جزم به في الفروع قال ابن الجوزي : وإن كان المقصود واجباً(**ويباح**) الكذب (**لإصلاح**) بين الناس (**ولحرب ولزوجة فقط**) قال ابن الجوزي وكل مقصود محمود لا يتوصل إليه إلا به . ومن جاءه طعام فقال لا آكله ثم أكله فكذب لا ينبغي أن يفعل نقله المروذي . ومن كتب لغيره كتاباً فأملى عليه كذباً لم يكتبه نقله الأثرم . قال في الفروع وظاهر الكافي العدل من رجح خيره ولم يأت كبيرة لأن الصغائر تقع مكفرة أولاً فأولاً فلا تجتمع (**والكبيرة ما فيه حد في الدنيا**) كالزنا وشرب الخمر (**أو**) فيه (**وعيد في الآخرة**) كأكل مال اليتيم والربا وشهادة الزور

وعقوق الوالدين ونحوها والصغيرة ما دون ذلك من المحرمات كالتجسس وسب الناس بغير قذف والنظر المحرم والنبز باللقب أي الدعاء باللقب السوء والغيبة والنميمة من الكبائر (**فلا تقبل شهادة فاسق بفعل كزان وديوث أو باعتقاد كمقلد في خلق القرآن أو**) في (**نفي الرؤية**) أي رؤية الله في الآخرة (**أو**) في (**الرفض**) كتكفير الصحابة أو تفسيقهم بتقديم غير علي أي في الخلافة عليه (**أو**) في (**التجهم**) تشديد الهاء أي اعتقاد مذهب جهم بن صفوان (**ونحوه**) كمقلد في التجسيم وما يعتقده الخوارج والقدرية ونحوهم (**ويكفر مجتهدهم**) أي مجتهد القائلين بخلق القرآن ونحوهم ممن خالف ما عليه أهل السنة والجماعة (**الداعية**) قال في الفصول في الكفاءة في جهمية وواقفية وحرورية وقدرية ورافضية أن ناظر ودعا كفر وإلا لم يفسق ، لأن أحمد قال يسمع حديثه ويصلى خلفه . قال : وعندي أن عامة المبتدعة فسقة كعامة أهل الكتابين كفار مع جهلهم ، والصحيح لا كفر لأن أحمد أجاز الرواية عن الحرورية والخوارج (**ولا**) تقبل شهادة (**قاذف حد أولا**) أي أو لم يحد لقوله تعالى : ﴿ **ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً** ﴾ الآية (**حتى يتوب**) لقوله تعالى : ﴿ **إلا الذين تابوا** ﴾ قال سعيد بن المسيب « شهد على المغيرة ثلاثة رجال أبو بكرة وشبل بن معبد ونافع بن الحارث ، ونكل زياد فجلد عمر الثلاثة وقال لهم توبوا تقبل شهادتكم . فتاب رجلان فقبل عمر شهادتهما وأبى أبو بكرة فلم تقبل شهادته » وكان قد عاد مثل النصل من العبادة وهذا إذا لم يحقق القاذف قذفه ببينة أو إقرار مقذوف أو لعان إن كان القاذف زوجاً ، فإن حققه لم يتعلق بقذفه فسق ولا حد ولا رد شهادة (**وتوبته**) أي القاذف (**تكذيب لنفسه ولو**) كان (**صادقاً**) فيقول : كذبت فيما قلت لما روى الزهري عن سعيد بن المسيب عن عمر مرفوعاً في قوله تعالى : ﴿ **إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفور رحيم** ﴾ قال « توبته إكذاب نفسه » ولتلويث عرض المقذوف بقذفه فاكذابه نفسه يزيل ذلك التلويث . قال في الشرح « والقاذف في الشتم ترد شهادته وروايته حتى يتوب » والشاهد بالزناد إذا لم تكمل البينة تقبل روايته دون شهادته (**وتوبة غيره**) أي القاذف (**ندم**) بقلبه على ما مضى من ذنبه (**وإقلاع**) بأن يترك فعل الذنب الذين تاب منه (**وعزم أن لا يعود**) إلى

ذلك الذنب الذي تاب منه ، ولا يعتبر مع ذلك اصلاح العمل لقوله تعالى : ﴿ **ومن يعمل سوءاً أو يظلم نفسه ثم يستغفر الله يجد الله غفوراً رحيماً** ﴾ ومع وجوب المغفرة يجب أن تترتب الأحكام لزوال المانع منها وهو الفسق ، لأنه لا فسق مع زوال الذنب الذي تاب منه (**وإن كان**) فسق الفاسق (**بترك واجب فلا بد**) لصحة توبته (**من فعله**) أي الواجب الذي تركه (**ويسارع**) وإن كان فسقه بترك حق آدمي كقصاص وحد قذف فلا بد من التمكين من نفسه ببذلها للمستحق (**ويعتبر رد مظلمة**) فسق بترك ردها كمغصوب ونحوه ، فإن عجز نوى رده متى قدر عليه (**أو يستحله**) أي رب المظلمة بأن يطلب أن يحلله (**أو يستمهله**) تائب (**معسر**) أي يطلب المهلة من رب المظلمة والتوبة من البدعة الاعتراف بها والرجوع عنها واعتقاد ضد ما كان يعتقده من مخالفة أهل السنة (**ولا تصح**) التوبة (**معلقة**) بشرط في الحال ، ولا عند وجود الشرط ، لأن الندم والعزم فعل القلب ولا يتأتى تعليقه . وكذا الاقلاع (**ولا يشترط لصحتها**) أي التوبة (**من قذف وغيبة ونحوهما**) كنميمة وشتم (**إعلامه**) أي المقذوف والمغتاب ونحوهما (**والتحلل منه**) قال أحمد : إذا قذفه ثم تاب لا ينبغي أن يقول له قد قذفتك بل يستغفر الله لأن فيه إيذاء صريحاً ، وإذا استحله يأتي بلفظ مبهم لصحة البراءة من المجهول (**ومن أخذ بالرخص**) أي تتبعها من المذاهب فعمل بها (**فسق**) نصاً وذكره ابن عبد البر إجماعاً ، وذكر القاضي : غير متأول ولا مقلد ولزوم المتذهب بمذهب وامتناع الإنتقال إلى غيره الأشهر عدمه ، ومن أوجب تقليد إمام بعينه استتيب فإن تاب وإلا قتل ، وإن قال ينبغي كان جاهلاً ضالاً ، ومن كان متبعاً لإمام فخالفه في بعض المسائل لقوة الدليل أو لكون أحدهما أعلم وأتقى فقد أحسن ولم يقدح في عدالته بلا نزاع قاله الشيخ تقي الدين (**ومن أتى فرعاً**) فقهياً(**مختلفاً فيه كمن تزوج بلا ولي أو**) تزوج (**بنته من زنا أو شرب من نبيذ ما لا يسكره ، أو أخر الحج قادراً**) أي مستطيعاً (**إن اعتقد تحريمه**) أي ما فعله مما ذكر (**ردت**) شهادته نصاً لأنه فعل ما يعتقد تحريمه عمداً ، فوجب أن ترد شهادته كما لو كان مجمعاً على تحريمه ، ولعل المراد مع المداومة كما يعلم مما سبق (**وإن تأول**) أي فعل ذلك مستنداً على حله باجتهاد أو مقلداً

لقائل بحله (**فلا**) ترد شهادته لأنه اجتهاد سائغ فلا يفسق به من فعله أو قلد فيه .

الشيء (**الثاني**) مما يعتبر للعدالة (**استعمال المروءة**) بوزن سهولة أي الانسانية (**بفعل ما يجمله ويزينه**) عادة كحسن الخلق والسخاء وبذل الجاه وحسن الجوار ونحوه (**وترك ما يدنسه ويشينه**) أي يعيبه (**عادة**) من الأمور الدنيئة المزرية به (**فلا شهادة**) مقبولة (**لمصافع**) أي يصفعه غيره لا يرى بذلك بأساً (**ومتمسخر**) يقال سخر منه وبه كفرح وسخر هزىء كاستسخر (**ورقاص**) كثير الرقص (**ومشعبذ**) الشعبذة والشعوذة خفة في اليدين كالسحر (**ومغن ويكره الغناء**) بكسر الغين المعجمة ، والمد وهو رفع الصوت بالشعر على وجه مخصوص (و) يكره (**استماعه**) أي الغناء إلا من أجنبية فيحرم التلذذ به ، وكذا يحرم من آلة لهو من حيث الآلة (و) كـ (**طفيلي**) الذي يتبع الضيفان (**ومتزي بزي يسخر منه**) أي يهزأ به (**ولا**) شهادة (**لشاعر يفرط**) أي يكثر (**في مدح بإعطاء و**) يفرط (**في ذم بمنع**) من إعطاء (**أو يشبب بمَدح خمر أو بأمرد أو بامرأة معينة محرمة ، ويفسق بذلك ولا تحرم روايته ولا**) شهادة (**للاعب بشطرنج غير مقلد**) من يرى إباحته حال لعبه لتحريم لعبه (كـ) ما يحرم (**بعوض أو ترك واجب أو فعل محرم**) ولو بإيذاء من يلعب معه (**إجماعاً أو**) لاعب (**بنرد . ويحرمان**) أي الشطرنج والنرد ، أي اللعب بهما ، لحديث أبي داود في النرد والشطرنج في معناه (و) لاعب (**بكل ما فيه دناءة حتى في أرجوحة ، أو رفع ثقيل ، وتحرم مخاطرته بنفسه فيه**) أي رفع الثقيل (و) تحرم مخاطرته بنفسه (**في ثقاف**) لقوله تعالى : ﴿ **ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة** ﴾ (**أو**) أي ولا شهادة للاعب (**بحمام طيارة ولا لمسترعيها**) أي الحمام (**من المزارع أو**) لـ(من **يصيد بها حمام غيره ، ويباح**) اقتناء الحمام (**للانس بصوتها أو**) لـ (**استفراخها و**) لـ (**حمل كتب . ويكره حبس طير لنغمته**) لأنه نوع تعذيب له (**ولا**) شهادة (**لمن يأكل بالسوق**) كثيراً (**لا يسيراً كلقمة وتفاحة ونحوهما**) من اليسير (**ولا**) شهادة (**لمن يمد رجله بمجمع الناس أو يكشف من بدنه ما للعادة تغطيته**) كصدره وظهره (**أو يحدث بمباضعة أهله**) أي زوجته (**أو**) بمباضعة (**سريته أو يخاطبهما بـ**) خطاب (**فاحش بين الناس أو يدخل الحمام بغير مئزر ، أو**

ينام بين جالسين أو يخرج عن مستوى الجلوس بلا عذر ، أو يحكي المضحكات ونحوه) من كل ما فيه سخف ودناءة ، لأن من رضيه لنفسه واستخفه فليس له مروءة ولا تحصل الثقة بقوله . ولحديث أبي مسعود البدري مرفوعاً « إن مما أدرك الناس من كلام النبوة الأولى : إذا لم تستح فاصنع ما شئت » ولأن المروءة تمنع الكذب وتزجر عنه ، ولهذا يمتنع عنه ذو المروءة وإن لم يكن متديناً . قال في الشرح . ومن فعل شيئاً من هذا مختفياً به لم يمنع من قبول شهادته لأن مروءته لا تسقط به ، وكذا ان فعله مرة أو شيئاً قليلاً انتهى . ويباح الحداء بضم الحاء المهملة ، وقد تكسر أي الانشاد الذي تساق به الإبل ، وكذا سائر أنواع الانشاد ما لم يخرج إلى حد الغناء ، وعنه عليه السلام « إن من الشعر لحكما » وكان يضع لحسان منبراً يقوم عليه فيهجو من هجى رسول الله ﷺ وأنشده كعب بن زهير قصيدته* بانت سعاد فقلبي اليوم متبول* في المسجد ، وأما قوله تعالى : ﴿ والشعراء يتبعهم الغاوون ﴾ ونحوه مما ورد في ذم الشعر ، فالمراد من أسرف وكذب بدليل ما بعد ، وما اتخذه أرباب الدنيا من العادات والنزاهة التي لم يقبحها السلف ولا اجتنبها أصحاب رسول الله ﷺ كنقذرهم من حمل الحوائج والأقوات للعيال ولبس الصوف وركوب الحمار وحمل الماء على الظهر والرزمة إلى السوق فلا يضر شيء من ذلك في المروءة الشرعية لفعل الصحابة وقراءة القرآن بالألحان بلا تلحين لا بأس بها وإن حسن صوته به فهو أفضل . لحديث « زينوا أصواتكم بالقرآن » ولحديث أبي موسى وتقدمت أحكام اللعب في أول المسابقة (ومتى وجد الشرط) أي شرط قبول الشهادة فيمن لم يكن متصفاً به قبل (بأن بلغ صغير أو عقل مجنون أو أسلم كافر أو تاب فاسق قبلت شهادته بمجرد ذلك) لزوال المانع .

فصل ولا تشترط في الشهادة

(الحرية فتقبل شهادة عبد ، و) شهادة (أمة في كل ما يقبل فيه حر وحرة) لعموم آيات الشهادة وأخبارها ، والعبد داخل فيها فإنه من رجالنا وهو عدل تقبل روايته وفتواه وأخباره الدينية ، وعن عقبة بن الحارث قال : « تزوجت أم يحيى بنت أبي إهاب

فجاءت أمة سوداء فقالت : قد أرضعتكما فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال : كيف وقد زعمت ذلك » متفق عليه . وقول المخالف : ليس للقن مروءة ممنوع بل هو كالحر وقد يكون من الأرقاء العلماء والصالحون والأمراء (**ومتى تعينت**) الشهادة (**عليه**) أي الرقيق (**حرم**) على سيده (**منعه**) منها كسائر الواجبات (**ولا**) يشترط للشهادة (**كون الصناعة**) أي صناعة الشاهد (**غير دنيئة عرفاً فتقبل شهادة حجام وحداد وزبال**) يجمع الزبل (**وقمام**) يقم المكان من زبل وغيره (**وكناس**) يكنس الأسواق وغيرها (**وكباش**) يربي الكباش (**وقراد**) يربي القرود ويطوف بها للتكسب (**ودباب**) يفعل بالدب كما يفعل القراد (**ونفاط**) يلعب بالنفط (**ونخال**) أي يغربل في الطريق على فلوس وغيرها وتسميه العامة المقلش (**وصباغ ودباغ وجمال وجزار وكساح**) ينظف الحشوش (**وحائك وحارس وصائغ ومكار وقيم**) أي خدام إذا حسنت طريقتهم لحاجة الناس إلى هذه الصنائع لأن كل أحد لا يليها بنفسه فلو ردت بها الشهادة أفضى إلى ترك الناس لها فيشق ذلك عليهم (**وكذا**) تقبل شهادة (**من لبس غير زي بلدة يسكنها أو**) لبس غير (**زيه المعتاد بلا عذر إذا حسنت طريقتهم**) بأن حافظوا على أداء الفرائض واجتناب المعاصي والريب (**وتقبل شهادة ولد زنا**) لأنه مسلم عدل فدخل في عموم الآيات (**حتى به**) أي الزنا إذا شهد به لأنه لا مانع به (و) تقبل شهادة (**بدوي على قروي**) لما تقدم وحديث أبي داود عن أبي هريرة مرفوعاً « لا تجوز شهادة بدوي على صاحب قرية محمول على من لم تعرف عدالته من أهل البدو (و) تقبل شهادة (**أعمى بما سمع إذا تيقن الصوت وبالاستفاضة**) لعموم الآيات ولأنه عدل مقبول الرواية فقبلت شهادته كالبصير » فإن جوز الأعمى أن يكون صوت غيره لم يجز أن يشهد على الصوت كما لو اشتبه على البصير المشهود عليه (و) تصح شهادة أعمى (**بمرئيات تحملها قبل عماه**) إذا عرف الفاعل باسمه ونسبه لأن العمى فقد حاسة لا تخل بالتكليف فلا يمنع قبول الشهادة كالصمم فيما طريقه السمع (و) كذا (**لو لم يعرف المشهود عليه إلا بعينه إذا وصفه للحاكم بما يتميز به**) لحصول المقصود وهو تمييز المشهود عليه من غيره (**وكذا إن تعذرت رؤية مشهود له**) لموت أو غيبة فوصفه الشاهد للحاكم بما يتميز به

بعد تقدم دعوى من نحو وارثه أو وكيله وما تقدم في كتاب القاضي من أن المشهود له لا تكفي فيه الصفة محمول على ما إذا لم تتقدمه دعوى **(أو)** تعذرت رؤ ية مشهود **(به أو)** مشهود **(عليه لموت أو غيبة)** فوصفه للحاكم بما يتيمز به وتقدم في كتاب القاضي إلى القاضي **(والأصم كسميع فيما رآه)** الأصم مطلقاً لأنه فيه كغيره **(أو)** فيما **(سمعه قبل صممه)** كسميع **(وان شهد بحق عند حاكم ثم عمى أو خرس أو صم أو جن أو مات لم يمنع الحكم بشهادته إن كان عدلاً)** لأن ذلك لا يقتضي تهمته حال شهادته بخلاف الفسق **(وإن حدث)** بشاهد **(مانع من كفر أو فسق أو تهمة)** كعداوة وعصبية **(قبل الحكم منعه)** أي الحكم بشهادته لاحتمال وجود ذلك عند الشهادة وانتفاؤ ه حينها شرط فيها **(غير عداوة ابتدأها مشهود عليه بأن قذف البينة أو قاولها عند الحكومة)** بدون عداوة ظاهرة سابقة ، فلا تمنع الحكم لئلا يتمكن كل مشهود عليه من إبطال الشهادة عليه بذلك . قال في الترغيب : ما لم يصل إلى حد العداوة والفسق **(و)** إن حدث مانع من كفر وفسق وغيرهما **(بعده)** أي الحكم وقبل استيفاء محكوم به **(يستوفي مال)** حكم به **(لأحد مطلقاً)** أي لله أو لآدمي كحد قذف **(ولا قود)**لأنه إتلاف ما لا يمكن تلافيه **(وتقبل شهادة الشخص على فعل نفسه كحاكم على حكمه بعد عزله وقاسم ومرضعة على قسمته وإرضاعها ولو بأجرة)** لأن كلا منهم يشهد لغيره فتقبل كما لو شهد على فعل غيره ، ولحديث عقبة بن الحارث في الرضاع وقيس عليه الباقي .

باب موانع الشهادة

الموانع جمع مانع وهو ما يحول بين الشيء ومقصوده . وهذه الموانع تحول بين الشهادة والمقصود منها وهو قبولها والحكم بها **(وهي سبعة)** بالاستقراء **(أحدها : كون مشهود له يملكه)** أي الشاهد له **(أو)** يملك **(بعضه)** إذ القن يتبسط في مال سيده وتجب نفقته عليه كالأب مع ابنه **(أو)** كون مشهود له **(زوجاً)** لشاهد لتبسط كل منهما في مال الآخر واتساعه بسعته **(ولو في الماضي)** بأن يشهد أحد الزوجين للآخر بعد طلاق بائن أو خلع فلا تقبل سواء كان شهد حال الزوجية فردت أولا خلافاً لما في الاقناع

لتمكنه من بينونتها للشهادة ثم يعيدها (**أو**) كون مشهود له (**من عمودي نسبه**) أي الشاهد فلا تقبل شهادة والد لولده وإن سفل من ولد البنين أو البنات وعكسه (**ولو لم يجر**) الشاهد بما شهد به (**نفعاً غالباً**) لمشهود له (كـ) ـشهادته له (**بعقد نكاح أو قذف**) ومنه شهادة الابن لأبيه أو جده باذن موليته في عقد نكاحها ، لعموم حديث الزهري عن عروة عن عائشة مرفوعاً « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر ـ أي حقد ـ على أخيه ولا ظنين في قرابة ولا ولاء » وفي إسناده يزيد بن زياد وهو ضعيف ورواه الخلال بنحوه من حديث عمر وأبي هريرة والظنين: المتهم وكل من الوالدين والأولاد متهم في حق الآخر لأنه يميل إليه بطبعه لحديث « فاطمة بضعة مني يريبني ما أرابها » وسواء اتفق دينهما أو اختلف (**وتقبل**) شهادة الشخص (**لباقي أقاربه كأخيه وعمه**) لعموم الآيات ولأنه عدل غير متهم قال ابن المنذر أجمع أهل العلم على أن شهادة الأخ لأخيه جائزة (و) تقبل شهادة العدل (**لولده**) من زنا أو رضاع (و) لـ (ـ**والده من زنا أو رضاع**) لعدم وجوب الانفاق والصلة وعتق أحدهما على الآخر وعدم التبسط في ماله (و) تقبل شهادة العدل (**لصديقه وعتيقه ومولاه**) لعموم الآيات وانتفاء التهمة وردها ابن عقيل بصداقة وكيدة وعاشق لمعشوقه لأن العشق يطبش (**وإن شهدا**) أي العدلان (**على أبيهما بقذف ضرة أمهما وهي**) أي أمهما (**تحته**) أي أبيهما قبلا (**أو**) شهدا عليه بـ (ـ**طلاقها**) أي ضرة أمهما (**قبلا**) لأنها شهادة على أبيهما (**ومن ادعى على معتق عبدين أنه غصبهما**) أي العبدين قبل عتقهما (**منه فشهد العتيقان بصدقه**) أي مدعي غصبهما (**لم تقبل**) شهادتهما (**لعودهما**) بقبولها (**إلى الرق وكذا لو شهدا**) أي العتيقان (**أن معتقهما كان حين العتق**) لهما (**غير بالغ ونحوه**) كجنونه (**أو جرحا شاهدي حريتهما**) فلا يقبل منهما ذلك لعودهما إلى الرق به (**ولو عتقا بتدبير أو وصية فشهدا**) أي العتيقان (**بدين أو وصية مؤثرة في الرق لم تقبل**) شهادتهما (**لاقرارهما بعد الحرية برقهما لغير سيد**) وهو لا يجوز . (**الثاني**) من الموانع (**أن يجر**) الشاهد (**بها**) أي شهادته (**نفعاً لنفسه كشهادته**) أي الشخص (**لرقيقه ولو**) مأذوناً له أو (**مكاتباً**) لأنه رقيقه لحديث « المكاتب عبد ما بقي عليه درهم » (**أو**) شهادته (**لمورثه بجرح قبل**

اندماله) فلا تقبل لأنه ربما يسري الجرح إلى النفس فتجب الدية للشاهد بشهادته فكأنه شهد لنفسه (**أو**) شهادته (**لموصيه**) لأنه يثبت له حق التصرف فيه فهو متهم (**أو**) شهادته لـ (**موكله فيما وكل فيه**) لما تقدم (**ولو**) كانت شهادة الوصي والوكيل (**بعد انحلالهما**) أي الوصية والوكالة للتهمة لتمكنه من عزل نفسه ثم يشهد (**أو**) شهادته (**لشريكه فيما هو شريك فيه**) قال في المبدع لا نعلم فيه خلافاً لاتهامه وكذا مضارب بمال المضاربة انتهى لأنها شهادة لنفسه (**أو**) شهادة (**لمستأجره بما استأجره فيه**) نصاً كمن نوزع في ثوب استأجر أجيراً لخياطته أو صبغه أو قصره فلا تقبل شهادة الأجير به لمستأجره للتهمة (**أو**) شهادة ولي صغير أو مجنون أو سفيه لـ (**من في حجره**) لأنها شهادة بشيء هو خصم فيه ولأنه يأكل من أموالهم عند الحاجة فهو متهم (**أو**) شهادة (**غريم بمال لمفلس بعد حجر**) أو موت لتعلق حق غرمائه بماله بذلك فكأنه شهد لنفسه (**أو**) شهادة (**أحد الشفيعين بعفو الآخر عن شفعته**) لاتهامه بأخذ الشقص كله بالشفعة (**أو**) شهادة (**من له كلام أو استحقاق وإن قل**) الاستحقاق (**في رباط أو مدرسة**) أو مسجد (**لمصلحة لهما**) قال الشيخ تقي الدين ولا شهادة ديوان الأموال السلطانية على الخصوم (**وتقبل**) شهادة وارث (**لمورثه في مرضه**) ولو مرض الموت المخوف وحال جرحه (**بدين**) لأنه لا حق له في ماله حين الشهادة وإنما يحتمل ان يتجدد له حق وذلك لا يمنع قبول الشهادة كشهادته لامرأة يحتمل أن يتزوجها أو غريم له بمال يحتمل أن يوفيه منه وإنما المانع ما يحصل به نفع عند الشهادة وأما منعه من شهادته لمورثه بالجرح قبل الاندمال لجواز أن يتجدد له وإن لم يكن له حق في الحال فلأن الدية إذا وجبت تجب للوارث الشاهد به ابتداء فكأنه شهد لنفسه بخلاف الدين فإنه إنما يجب للمشهود له ثم يجوز أن ينتقل ويجوز أن لا ينتقل . ذكره في شرحه وفيه نظر على المذهب . إذ الدية كما تقدم تجب للمورث ابتداء ثم تنتقل للوارث فهي كالدين في ذلك (**وإن حكم**) بها (**بشهادته**) أي بشهادة الوارث لمورثه ولو في مرضه بدين (**ثم مات**) المشهود له (**فورثه**) الشاهد (**لم يتغير الحكم**) لأنه لم يطرأ عليه ما يفسده (**الثالث**) من الموانع (**أن يدفع بها**) أي الشهادة (**ضرراً عن نفسه كـ**) شهادة (**العاقلة بجرح**

شهود قتل الخطأ) أو شبه العمد لأنهم متهمون في دفع الدية عن أنفسهم ولو كان الشاهد فقيراً أو بعيداً لجواز أن يؤسر أو يموت من هو أقرب منه (و) كشهادة الغرماء **(بجرح شهود دين على مفلس)** أو ميت تضيق تركته عن ديونهم لما فيه من توفير المال عليهم ، وكشهادة الولي بجرح شاهد على محجوره والشريك بجرح شاهد على شريكه فيما هو شريك فيه (و) كشهادة **(كل من لا تقبل شهادته له إذا شهد بجرح شاهد عليه)** كسيد يشهد بجرح شاهد على قنه أو مكاتبه لأنه متهم بدفع الضرر عن نفسه . قال الزهري « مضت السنة في الاسلام أن لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين وهو المتهم » وعن طلحة بن عبد الله بن عوف « قضى رسول الله ﷺ أن لا شهادة لخصم ولا ظنين » .

(الرابع) من الموانع **(العداوة لغير الله تعالى سواء كانت موروثة أو مكتسبة . كفرحه بمساءته أو غمه بفرحه وطلبه له الشر فلا تقبل)**ممن شهد **(على عدوه)**لما تقدم **(إلا في عقد نكاح)** وتقدم في كتاب النكاح **(فتلغو)** الشهادة **(من مقذوف على قاذفه و)** من **(متطوع عليه الطريق على قاطعه)** فلا تقبل إن شهدوا أن هؤلاء قطعوا الطريق علينا أو على القافلة بل على هؤلاء ، وليس للحاكم أن يسألهم هل قطعوها عليكم معهم أو لم يقطعوها عليكم معهم ؟ لأنه لا يبحث عما شهدت به الشهود ، وإن شهدوا أنهم عرضوا لنا وقطعوا الطريق على غيرنا ففي الفصول تقبل ، قال وعندي لا ، أي لا تقبل . فإن كانت العداوة لله تعالى لم تمنع فيقبل المسلم على الكافر، والمحق من أهل السنة على البدعي . لأن الدين يمنعه من ارتكاب محظور في دينه (و) تلغو الشهادة **(من زوج)** إذا شهد على امرأته **(في زنا)** لأنه يقر على نفسه بعداوته لها لإفسادها فراشه **(بخلاف)** شهادته عليها في **(قتل وغيره)** كسرقة وقود لانتفاء المانع **(وكل من)** قلنا **(لا تقبل)** شهادته **(له)** كعمودي نسبه ومكاتبه **(فإنها)**)أي شهادته **(تقبل عليه)** لأنه لا تهمة فيها فتقبل شهادة الوصي على الميت ، والحاكم على من في حجره .

(الخامس) من الموانع **(الحرص على أدائها قبل استشهاد من يعلم بها)** فإن لم يعلم مشهود له بها لم يقدح وتقدم **(قبل الدعوى أو بعدها)** فترد وهل يصير مجروحاً بذلك ؟ يحتمل وجهين في الترغيب **(إلا في عتق وطلاق ونحوهما)** كظهار لعدم اشتراط تقدم

الدعوى فيها على الشهادة (**السادس**) من الموانع (**العصبية** . **فلا شهادة لمن عرف بها ، وبالإفراط في الحمية**) كتعصب قبيلة على قبيلة ، وإن لم تبلغ رتبة العداوة . (**السابع**) من الموانع (**أن ترد**) شهادته (**لفسقه ثم يتوب ثم يعيدها فلا تقبل للتهمة في أنه إنما تاب لتقبل شهادته ولإزالة العار الذي لحقه بردها** ، **ولأن رده**) لفسقه حكم فلا ينتقض بقبوله (**ولو لم يؤدها**) أي الشهادة من تحملها فاسقاً (**حتى تاب قبلت**) لأن العدالة ليست شرطاً للتحمل ولا تهمة (**ولو شهد كافر أو غير مكلف أو أخرس فزال**) ذلك المانع بأن أسلم الكافر أو كلف غير مكلف أو نطق الأخرس (**وأعادوها**) أي الشهادة (**قبلت**) لأن ردها لهذه الموانع لا غضاضة فيه فلا تهمة بخلاف ردها للفسق (**لا إن شهد لمورثه بجرح قبل برئه**) فردت (**أو**) شهد (**لمكاتبه**) بشيء فردت (**أو**) شهد شريك (**بعفو شريكه في شفعة عنها**) أي الشفعة (**فردت**) شهادته (**أو ردت**) شهادته (**لدفع ضرر**) عنه (**أو جلب نفع**) له (**أو**) لـ (**عداوة فبرىء مورثه**) من جرحه (**وعتق مكاتبه وعفا الشاهد عن شفعته وزال المانع**) من دفع ضرر وجلب نفع وعداوة (**ثم أعادوها**) فلا تقبل لأن ردها كان باجتهاد الحاكم . فلا ينقض باجتهاد ثان ، ولأنها ردت للتهمة كالرد للفسق ، والوجه الثاني يقبل . قال في الانصاف : وهو المذهب ورد في المغنى التعليل السابق بما ذكرته في الحاشية (**ومن شهد بحق مشترك بين من ردت شهادته له**) كأبيه (**وأجنبي ردت**) نصاً (**لأنها**) أي الشهادة (**لا تتبعض في نفسها**) . قلت : وقياسه لو حكم له ولأجنبي .

باب أقسام المشهود به

من حيث عدم شهوده لاختلاف الشهود باختلاف الشهود به (**وهي**) أي أقسامه (**سبعة**) بالاستقراء (**أحدها** : **الزنا وموجب حده**) أي اللواط (**فلا بد**) في ثبوته (**من أربعة رجال يشهدون به**) أي الزنا أو اللواط (**أو**) يشهدون (**بأنه**) أي الشهود عليه بذلك (**أقر**) به (**أربعاً**) لقوله تعالى : ﴿ **لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء، فإذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون** ﴾ وقوله ﷺ لهلال بن أمية « أربعة

شهداء ، وإلا حد في ظهرك » واعتبار الأربعة في الاقرار به . لأنه إثبات له فاعتبروا فيه كشهود الفعل ، لكن لو شهد الأربعة عليه بالإقرار به فأنكر أنه صدقهم دون أربعة لم يقم عليه الحد ، وتقدم في حد الزنا . القسم (**الثاني : إذا ادعى من عرف بغنى أنه فقير**) لأخذ زكاة (**فلا بد من ثلاثة رجال**) يشهدون له . لحديث مسلم « حتى يشهد ثلاثة من ذوي الحجا من قومه لقد أصابت فلانا فاقة » وتقدم في الزكاة . القسم (**الثالث**) ما يوجب (**القود والاعسار ووطء يوجب التعزير**) كوطء أمة مشتركة وبهيمة ، ويدخل فيه وطء أمته في حيض أو إحرام أو صوم ، وأما وطء الرجل زوجته أو أمته المباحة إذا احتيج إلى إثباته فالظاهر أن حكمه كذلك أي يثبت برجلين لأنه لا يوجب حداً وليس مما يختص به النساء غالباً . قاله ابن نصر الله : في حواشي الفروع (**وبقية الحدود**) كحد قذف وشرب وسرقة (**فلا بد من رجلين**) لانه يحتاط فيه ويسقط بالشبهة فلم تقبل فيه شهادة النساء لنقصهن (**ويثبت قود**) وقذف وشرب (**بإقرار مرة**) وتقدم بخلاف زنا وسرقة وقطع طريق . القسم (**الرابع : ما ليس بعقوبة ولا مال ، ويطلع عليه الرجال غالباً . كنكاح ورجعة وخلع ونسب وولاء ، وكذا توكيل وإيصاء في غير مال فكالذي قبله**) أي لابد فيه من رجلين لأنه يطلع عليه الرجال غالباً . ولا يقصد به المال . فلا مدخل للنساء فيه كالقصاص . القسم (**الخامس : المال وما يقصد به المال وكقض ورهن ووديعة وغصب وإجارة وشركة وحوالة وصلح وهبة وعتق وكتابة وتدبير ومهر وتسميته ورق مجهول وعارية وشفعة وإتلاف مال وضمانة وتوكيل**) فيه (**وإيصاء فيه ووصية به لعين ووقف عليه وبيع وأجله وخيار فيه وجناية خطأ أو عمد لا يوجب قوداً بحال**) كجائفة (**أو**) جناية (**توجب مالاً وفي بعضها قود كمأمومة وهاشمة ومنقلة له قود موضحة في ذلك**) وأخذ تفاوت الدية (و كـ)ـفسخ (**عقد معاوضة**) كبيع وإجارة لا عقد نكاح (و) كـ(ـ**دعوى قتل كافر لأخذ سلبه** و) كـ(ـ**دعوى أسير تقدم إسلامه لمنع رقه ونحوه**) مما يقصد به المال (**فيثبت المال**) في مأمومة وهاشمة ومنقلة لا قود الموضحة وكذا كل ما يقصد به المال (**برجلين ورجل وامرأتين**) لقوله تعالى : ﴿ **فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان** ﴾ وسياق الآية في الدين ، وألحق به سائر الأموال

لانحلال رتبة المال عن غيره من المشهود به لأنه يدخله البدل والاباحة، وتكثر فيه المعاملة ويطلع عليه الرجال والنساء . فوسع الشرع باب ثبوته (و) يثبت ذلك (**برجل ويمين**) لحديث ابن عباس « أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد » رواه أحمد والترمذي وابن ماجه ، ولأحمد في رواية إنما ذلك في الأموال ، ورواه أيضاً عن جابر مرفوعاً . وهذا الحديث يروى عن ثمانية من الصحابة : عن علي وابن عباس وأبي هريرة وجابر وعبد الله بن عمر وأبي وزيد بن ثابت وسعد بن عبادة وعن عمارة بن حزم ، وقضى به علي بالعراق، رواه أحمد والدارقطني ، ولأن اليمين تشرع في حق من ظهر صدقه وسواء كان المدعي مسلماً أو كافراً رجلاً أو امرأة و (**لا**) يثبت المال ونحوه بشهادة (**امرأتين ويمين**) لأن النساء لا تقبل شهادتهن في ذلك منفردات، وكذا لو شهد أربعة نسوة لم يقبلن (**ويجب تقديم الشهادة**) أي شهادة الرجل الواحد (**عليه**) أي اليمين لأنه لا يقوى جانب، إلا بشهادة ولا يشترط قول مدع في حلفه وأن شاهدي صادق في شهادته ، كما لو كان مع الشاهد غيره وظاهر كلامه كغيره : أن الكفالة بالبدن والايصاء والوقف على غير معين لا يثبت إلا برجلين (**ولو نكل عنه**) أي اليمين (**من أقام شاهداً حلف مدعي عليه وسقط الحق**) أي انقطعت الخصومة (**فان نكل**) مدعي عليه عن اليمين (**حكم عليه**) بالنكول نصاً لما تقدم عن عثمان ، ولا ترد اليمين على المدعي لأنها كانت في جنبته وقد اسقطها بنكوله عنها وصارت في جنبة غيره فلم تعد اليه كالمدعى عليه إذا نكل عنها (**ولو كان لجماعة حق**) مالي (**بشاهد فأقاموه فمن حلف أخذ نصيبه**) لكمال النصاب من جهته (**ولا يشاركه**) فيما أخذه (**من لم يحلف**) لأنه لم يجب له شيء قبل حلفه (**ولا يحلف ورثة ناكل**) عن يمين بعد إقامته شاهداً به لأنه لا حق لوارثه حال حياته ، فان مات فلوارثه الدعوى وإقامة الشاهد ويحلف معه ويأخذ ما شهد به الشاهد . القسم (**السادس**) من أقسام المشهود به (**داء دابة و**) داء (**موضحة ونحوهما**) كداء بعين (**فيقبل قول طبيب**) واحد (**وبيطار واحد**) وكحال واحد (**لعدم غيره في معرفته**) أي الداء نصاً لأنه يخبر به عن اجتهاده كالقاضي يخبر عن حكمه (**فان لم يتعذر**) بأن كان بالبلد من أهل المعرفة به أكثر من واحد يعلم ذلك (**فإنه**

يعتبر أن يشهد به (اثنان) كسائر ما يطلع عليه الرجال وليس بمال **(وإن اختلفا)** بأن قال أحدهما بوجود الداء والآخر بعدمه **(قدم قول مثبت على)** قول **(ناف)** لأنه يشهد بزيادة لم يدركها النافي . القسم **(السابع مالا يطلع عليه الرجال غالباً كعيوب النساء تحت الثياب . الرضاع والاستهلال والبكارة والثيوبة والحيض ونحوه)** كبرص بظهر أو بطن المرأة ورتق وقرن وعفل ونحوه **(وكذا جراحة وغيرها)** كعارية وديعة وقرض ونحوه **(في حمام وبرس ونحوهما مما لا يحضره الرجال فيكفي فيه امرأة عدل)** لحديث حذيفة « أن النبي ﷺ أجاز شهادة القابلة وحدها » ذكره الفقهاء في كتبهم . وروى أبو الخطاب عن ابن عمر مرفوعاً « يجزي في الرضاع شهادة امرأة واحدة » ولأنه في معنى يثبت بقول النساء المنفردات فلا يشترط فيه العدد كالرواية والأخبار الدينية **(والاحوط)** أن يشهد به **(اثنان)** لأنه أبلغ **(وان شهد به رجل فـ)**ـهو **(أولى)** بالقبول من المرأة **(لكماله)** أي لأنه أكمل من المرأة. وكل ما يقبل فيه قول المرأة يقبل فيه قول الرجل كالرواية .

فصل ومن ادعت إقرار زوجها باخوة رضاع

أي بأنه أخوها من الرضاع **(فانكر)** الزوج الاقرار به **(لم يقبل فيه إلا رجلان)** لأنه ليس بمال ولا يقصد به المال ويطلع عليه الرجال غالباً **(وان شهد بقتل العمد رجل وامرأتان لم يثبت شيء)** أي لا قصاص ولا دية لأن العمد يوجب القصاص والمال بدل عنه فاذا لم يثبت الأصل لم يجب بدله ، وإن قلنا موجبه أحد شيئين وهو المذهب لم يتعين أحدهما إلا بالاختيار فلو وجبت الدية بذلك لوجب المعين بدون اختيار ومن ادعى على آخر أنه ضرب أخاه بسهم عمداً فقتله ونفذ إلى أخيه الآخر فقتله خطأ وأقام بذلك رجلاً وامرأتين أو رجلاً وحلف معه ثبت قتل الثاني لأنه خطأ دون الأول لأنه عمد **(وان شهدوا)** أي الرجل والمرأتان **(بسرقة ثبت المال)** لكمال نصابه **(دون القطع)** للسرقة لأنه حد فلا يثبت إلا برجلين والسرقة توجب المال والقطع وقصور البينة عن أحدهما لا يمنع ثبوت الآخر **(ويغرمه بنكل)** أي لو ادعى على آخر بسرقة مال فأنكر فالتمس يمينه فنكل

غرم المال (**وان ادعى زوج خلعاً قبل فيه رجل وامرأتان أو**) رجل (**ويمينه**) لأنه يدعي المال (**فيثبت العوض**) بذلك (وتبين) المرأة (**بمجرد دعواه**) مؤاخذة له باقراره (**وان ادعته**) أي الخلع الزوجة (**لم يقبل فيه إلا رجلان**) لأن مقصودها الفسخ ولا يثبت بغير رجلين (**وان أقامت رجلاً وامرأتين**) شهدوا على رجل (**بتزويجها بمهر**) عينته (**ثبت المهر**) دون النكاح لأنه حق للرجل فلا تدعيه ولا يثبت إلا برجلين (**ومن حلف بطلاق ما سرق أو ما غصب ونحوه**) نحو ما باع أو ما اشترى أو وهب أو قتل (**فثبت فعله**) أي المحلوف عليه أنه ما فعله (**برجل**) وامرأتين أو برجل (**ويمين ثبت المال**) لكمال النصاب (**ولم تطلق**) زوجته لأن الطلاق لا يثبت بذلك (**وان شهد رجل وامرأتان لرجل**) أن فلانة أم ولده وولدها منه (**أو**) شهد (**رجل وحلف معه أن فلانة أم ولده وولدها منه قضى له بها**) أي الجارية (**أم ولد**) لأنها مملوكته له وطؤها واجارتها وتزويجها والملك يثبت بذلك والاستيلاء باقراره لنفوذه في ملكه (**ولا تثبت حرية ولدها ولا نسبه**) من مدعٍ لأنهما لا يثبتان الا برجلين فيقر الولد بيد منكر مملوكاً له (**ولو وجد على دابة مكتوب حبيس في سبيل الله**) حكم به نصاً (**أو**) وجد (**على اسكفة دار**) مكتوب وقف أو مسجد حكم به (**أو**) وجد على (**حائطها**) أي حائط دار مكتوب (**وقف أو مسجد حكم به**) نصاً حيث لا معارض أقوى منه كبينة (**ولو وجده**) أي وجد الحاكم مكتوباً (**على كتب علم في خزانة مدة طويلة**) هذا وقف (**فكذلك**) أي يحكم به (**وإلا**) تكن مدتها طويلة أو لم تكن بخزانة (**عمل بالقرائن**) فيتوقف حتى تظهر له قرينة يعمل بها .

باب الشهادة على الشهادة و باب الرجوع عنها وباب ادائها أي الألفاظ التي تؤدى بها الشهادة

قال أبو عبيد : أجمع العلماء من أهل الحجاز والعراق على إمضاء الشهادة على الشهادة في الأموال ولدعاء الحاجة إليها لأنها وثيقة مستدامة لحفظ الأموال لما قد يطرأ على الشاهد من اخترام المنية والعجز عن الشهادة لغيبة أو مرض أو نسيان ونحوه مما يوجب

ضياع حق المشهود له فاستدرك ذلك بتجويز الشهادة على الشهادة لتدوم الوثيقة على أن من الحقوق ما يحتاج فيه إلى التأبيد كالوقف والشاهد لا يعيش ابداً (**لا تقبل الشهادة على الشهادة إلا بثمانية شروط**) لخصها ابن نصر الله من كلام الأصحاب وتبعه المصنف (**أحدها كونها**) أي الشهادة على الشهادة (**في حق يقبل فيه كتاب قاض إلى قاض**) وهو حق الآدمي دون حق الله تعالى لأن الحدود مبنية على الستر والدرء بالشبهة، والشهادة على الشهادة فيها شبهة لتطرق احتمال الغلط والسهو وكذب شهود الفرع فيها مع احتمال ذلك في شهود الأصل وهذا احتمال زائد لا يوجد في شهود الأصل ولهذا لا تقبل مع القدرة على شهود الأصل ولأنه لا حاجة إليها في الحد لأن ستر صاحبه أولى من الشهادة عليه . الشرط (**الثاني : تعذر**) شهادة (**شهود الأصل بموت أو مرض أو خوف من سلطان أو غيره أو غيبة مسافة قصر**) لأن شهادة الأصل تثبت نفس الحق وشهادة الفرع انما تثبت الشهادة عليه ولاستغناء الحاكم بسماع الأصل عن تعديل الفرع وسماعه من الأصل معلوم وصدق شاهد الفرع عليه مظنون ولا يعدل عن اليقين مع امكانه . الشرط (**الثالث : دوام تعذرهم**) أي شهود الأصل (**إلى صدور الحكم فمتى أمكنت شهادتهم**) أي الأصول (**قبله**) أي الحكم (**وقف**) الحكم (**على سماعها**) لزوال الشرط كما لو كانوا حاضرين أصحاء . الشرط (**الرابع دوام عدالة**) شاهد (**أصل و**) شاهد (**فرع إليه**) أي صدور الحكم (**فمتى حدث قبله**) أي الحكم (**من أحدهم**) أي شهود الأصل وشهود الفرع (**ما يمنع قبوله**) من نحو فسق أو جنون (**وقف**) الحكم لأنه مبني على شهادة الجميع وإذا فقد شرط الشهادة التي هي شرط للحكم لم يجز الحكم بها . الشرط (**الخامس استرعاء**) شاهد (**الأصل**) شاهد (**الفرع أو**) استرعاء (**غيره وهو**) أي الفرع (**يستمع**) استرعاء الأصل لغيره واصل الاسترعاء من قول المحدث أرعني سمعك يريد اسمع مني مأخوذ من رعيت الشيء حفظته فشاهد الأصل يطلب من شاهد الفرع أن يحفظ شهادته ويؤديها وصفة الاسترعاء ما ذكره بقوله (**فيقول**) شاهد الأصل لمن يسترعيه (**اشهد على شهادتي**) اني أشهد (**أو**) يقول له (**اشهد أني أشهد أن فلان بن فلان وقد عرفته أشهدني على نفسه**

أو)يقول (**شهدت عليه أو أقر عندي بكذا وإلا**)يسترعه ولا غيره مع سماعه(**لم يشهد**) لأن الشهادة على الشهادة فيها معنى النيابة ولا ينوب عنه إلا باذنه (**إلا إن سمعه**) أي سمع الفرع الأصل (**يشهد عند حاكم أو يعزوها**) أي شهادته (**إلى سبب كبيع وقرض ونحوهما**) فيشهد على شهادته لأنه بشهادته عند الحاكم وبنسبته الحق إلى سببه يزول الاحتمال كالاسترعاء . الشرط (**السادس أن يؤديها**) أي الشاهد (**الفرع بصفة تحمله**) وإلا لم يحكم بها (**وتثبت شهادة شاهدي الأصل بفرعين ولو على كل**) شاهد (**أصل**) شاهد (**فرع**) نصاً كما لو شهدا بنفس الحق ولأن الفرع بدل الأصل فاكتفى بمثل عدده ولأن شاهدي الفرع لا ينقلان عن شاهدي الأصل حقاً عليها فكفى عن كل واحد واحداً كأخبار الديانات (**ويثبت الحق بـ**)ـشهادة (**فرع**) واحد (**مع أصل آخر**) كأصلين أو فرعين (**ويصح تحمل فرع على فرع**) لدعاء الحاجة إليه (**و**) يصح (**أن يشهد النساء**) حيث يقبلن (**في أصل وفرع وفرع وفرع**) لأن المقصود إثبات ما يشهد به الأصول فدخل فيه النساء (**فيقبل رجلان على رجل واحد وامرأتين ورجل وامرأتان على مثلهم أو على رجلين أصلين أو فرعين**) في المال وما يقصد به (**و**) تقبل (**امرأة على امرأة فيما تقبل فيه المرأة**) لما تقدم . الشرط (**السابع : تعيين شاهدي فرع لأصله**) قال القاضي : حتى لو قال تابعيان أشهد ناصحا بيان لم يجز حتى يعينهما . الشرط (**الثامن ثبوت عدالة الجميع**) أي شهود الأصل والفرع لأنهما شهادتان فلا يحكم بهما بدون عدالة الشهود، لانبناء الحكم على الشهادتين جميعاً (**فلا يجب على**) شاهد (**فرع تعديل**) شاهد (**أصل**) لأنه يجوز أن لا يعرفه فيبحث عنه الحاكم ويحتمل أن يعرفا عدالتهما ويتركاها اكتفاء، بما ثبت عند الحاكم من عدالتهما (**وتقبل**) شهادة الفرع (**به**) أي بتعديل أصله قال في الشرح : بغير خلاف نعلمه (**و**) تقبل شهادة الفرع (**بموته**) أي الأصل (**ونحوه**) كمرضه وغيبته كتعديلهم و (**لا**) يقيل (**تعديل شاهد لرفيقه**) بعد شهادته أصلاً كان أو فرعاً لافضائه إلى انحصار الشهادة في أحدهما قاله ابن نصر الله . فلو كان قد زكاه قبل ذلك ثم شهد قبل شهادتهما الانتفاء التهمة إذن (**ومن شهد له شاهد افرع على أصل**) واحد (**وتعذر**) الأصل (**الآخر**) ومن يشهد على

شهادته (**حلف**) مشهود له (**واستحق**) ما شهدا له به كما لو شهد به أصلهما (**وإذا أنكر الأصل شهادة الفرع لم يعمل بها**) قال في الفروع : وأطلق جماعة إذا أنكر الأصل شهادة الفرع لم يعمل بها لتأكد الشهادة بخلاف الرواية (**ويضمن شهود الفرع**) محكوماً به يتلف بشهادتهم (**برجوعهم بعد الحكم**) لأنه تلف بشهادتهم كما لو باشروا التلف بأيديهم (**ما لم يقولوا بان لنا كذب الأصول أو غلطهم**) فلا يضمنون لأنه ليس برجوع عن شهادتهما لأنه لا ينافي شهادتهما على الأصول (**وإن رجع شهود الأصل بعده**) أي الحكم (**لم يضمنوا**) شيئاً لحصول الاتلاف بشهادة غيرهم فلم يلزمهم ضمان كالمتسبب مع المباشر، ولأنهم لم يلجؤا الحاكم إلى الحكم (**إلا إن قالوا كذبنا أو**) قالوا (**غلطنا**) فيلزمهم الضمان لاعترافهم بيتعمد الاتلاف بقولهم كذبنا أو بخطئهم بقولهم غلطنا (**وان قالا**) أي شاهدا الأصل (**بعده**) أي الحكم (**ما أشهدنا هما**) أي الفرعين (**بشيء**) مما شهدا به على شهادتنا (**لم يضمن الفريقان**) لا شاهد الأصل ولا شاهد الفرع (**شيئاً**) مما حكم به ، لأنه لم يثبت كذب شاهدي الفرع ولا رجوع شاهدي الأصل؛ إذا الرجوع إنما يكون بعد مشاهدة وهما أنكرا أصل الشهادة.

فصل ومن زاد في شهادته

كأن شهد بمائة ثم قال هي مائة وخمسون (**أو نقص**) في شهادته بأن شهد بمائة ثم قال هي تسعون بحضرة حاكم أو قبل أن يحضر إليه (**لا بعد حكم**) حاكم بشهادته قبل نصاً وحكم بما شهد به أخيراً لأنها شهادة عدل غير متهم لم يرجع عنها ما أشبه لو لم يتقدمها ما يخالفها ولا تعارضها الشهادة الأولى لبطلانها برجوعه عنها (**أو أدى**) **الشهادة** (**بعد إنكارها**) بأن شهد على إنسان بعد قوله ليس لي عليه شهادة وقال كنت نسيتها (**قبل**) نصاً لقوله تعالى : ﴿ **أن تضل احدهما فتذكر إحداهما الأخرى** ﴾ فقبلها بعد إثبات الضلال والنسيان في حقها ولأن الإنسان معرض للخطأ والنسيان فلو لم يقبل منه ما ذكره بعد أن نسيه لضاعت الحقوق بتقادم عهدها (**وكذا قوله لا أعرف الشهادة ثم يشهد**) فتقبل شهادته لأنها أولى بالقبول مما قبلها (**فإن رجع**) شاهد عن شهادته قبل حكمه بها (**لغت**) شهادته لأن رجوعه عنها وجب ظن بطلانها ولا يجوز العمل بها مع

ظنه (**ولا حكم**) يجوز بشهادة بعد رجوع عنها ولو أداها بعد (**ولم يضمن**) راجع عن شهادته قبل الحكم بها لأنه لم يتم (**وإن لم يصرح**) شاهد (**برجوع**) عن شهادته (**بل قال للحاكم توقف**) عن الحكم (**فتوقف**) الحاكم عنه (**ثم أعادها**) أي الشهادة (**قبلت**) لاحتمال زوال ريبة عرضت له وفي وجوب إعادتها احتمالان قال في الإنصاف الأولى عدم الاعادة (**وإن رجع شهود مال أو**) رجل شهود (**عتق بعد حكم**) بشهادتهم (**قبل استيفاء**) مال (**أو بعده لم ينقض**) الحكم لتمامه ووجوب المشهود به للمحكوم له ورجوع الشهود بعد الحكم لا ينقضه لأنهم إن قالوا عمدنا فقد شهدوا على أنفسهم بالفسق فهما متهمان بإرادة نقض الحكم كما لو شهد فاسقان على الشاهدين بالفسق فإنه لا يوجب التوقف في شهادتها وإن قالوا أخطأنا لم يلزم نقضه أيضاً لجواز خطئهما في قولها الثاني بأن اشتبه عليهم الحال (**ويضمنون**) بدل ما شهدوا به من المال قبض أو لم يقبض قائماً كان أو تالفاً وقيمة ما شهدوا بعتقه لأنهم أخرجوه من يد مالكه بغير حق وحالوا بينه وبينه كما لو أتلفوه ومحل ذلك (**ما لم يصدقهم**) على بطلان الشهادة (**مشهود له**) فلا ضمان على الشهود ويرد المشهود له ما قبضه من مال المحكوم عليه أو بدله أن تلف لاعترافه بأخذه بغير حق وإن لم يكن قبض شيئاً بعل حقه من المشهود به (**أو**) ما لم (**تكن الشهادة لاثنين فبرأ منه**) المشهود عليه (**قبل أن يرجعا**) عن شهادتهما لأن المشهود عليه يغرم شيئاً وكذا لو شهدا على سيد عبد أنه أعتقه على مائة وهي قيمته ثم رجعا لم يغرما شيئاً لأنهما لم يفوتا على رب العبد شيئاً (**ولو قبضه**) أي الدين المشهود به (**مشهود له ثم وهبه لمشهود عليه ثم رجعا**) عن شهادتها به (**غرماه**) كما لو تنصف الصداق بعد هبتها إياه للزوج (**ولا يغرم مزك**) شيئاً (**برجوع مزكي**) عن شهادته لمشهود بعد الحكم لتعلق الحكم بشهادة الشهود لا المزكين لأنهم أخبروا بظاهر الحال ، وأما باطنه فعلمه إلى الله تعالى (**وإن رجع بعد حكم شهود طلاق**) بعد دخول (**فلا غرم**) عليهم لأنهم لم يقرروا عليه شيئاً بشهادتهم لتقرره عليه بالدخول ولم يخرجوا عن ملكه شيئاًمتقوماً كمن قتلها وكما لو ارتدت (**إلا**) إن رجعوا عن شهادتهم بالطلاق (**قبل الدخول**) أي دخول الزوج بها فإنهم يغرمون (**نصف المسمى أو**) يغرمون (**بدله**) أي

بدل مهرها ان لم يكن سمى لها مهراً وهو المتعة لأن الشهود ألزموه للزوج بشهادتهم بطلاقها كما يغرم ذلك من يفسخ نكاحها بنحو رضاع قبل دخول (**وإن**) شهد اثنان على شخص أنه اشترى هذا القن وآخران أنه ابنه أو أخوه ونحوه ثم حكم بعتقه ثم (**رجع شهود القرابة وشهود الشراء**) عن شهادتهم (**فالغرم**) لقيمة العتيق (**على شهود القرابة**) لأنهم فوتوه عليه كما لو شهدوا بعتقه دون شهود الشراء (**وإن رجع شهود قود أو**) شهود (**حد بعد حكم**) بشهادتهم (**وقبل استيفاء**) قود أو حد (**لم يستوف**) قود ولا حد ، لأنه عقوبة لا سبيل إلى جبرها إذا استوفيت بخلاف المال ولأن رجوعهم شبهة ، والحد يدرأ بها والقود في معناه (**ووجبت دية قود**) شهدوا به للمشهود له لأن الواجب بالعمد أحد شيئين . فإذا امتنع أحدهما تعين الآخر ويرجع غارم على شهود (**وإن استوفى قود أو حد حكم به بشهادتهم ثم قالوا أخطأنا غرموا دية ما تلف**) من نفس أو ما دونها (**أو أرش الضرب**) نصاً ولا تحمل العاقلة منه شيئاً (**ويتقسط الغرم على عددهم**) لحصول التفويت من جميعهم كما لو أتلف جماعة مالاً (**فلو رجع رجل وعشر نسوة**) شهدوا (**في مال غرم**) الرجل (**سدساً وهن**) أي النسوة العشر (**البقية**) كل واحدة نصف سدس (**وكذا إرضاع**) شهد به رجل وعشر نسوة بين زوجين فرق بينهما قبل دخول ثم رجعوا وزع الصداق عليهم على الرجل سدسه وعليهن البقية سوية لما تقدم (**ولو شهد ستة بزنا**) فرجم مشهود عليه ثم رجعوا (**أو**) شهد (**أربعة**) بزنا (**واثنان**) من غيرهم (**بإحصان**) زان (**فرجم ثم رجعوا**) أي الستة عن شهادتهم (**لزمتهم الدية أسداساً**) لأنه قتل بشهادة الجميع (**وإن كانوا**) أي الشهود (**خمسة بزنا فأخماساً**) يغرمون ديته كما تقدم (**ولو رجع بعضهم**) أي الشهود (**غرم بقسطه**) فعلى واحد من ستة سدس ومن خمسة خمس وهكذا (**ولو شهد أربعة بزنا و**) شهد (**اثنان منهم بالاحصان فرجم ثم رجعوا فعلى من شهد بالاحصان**) والزنا (**ثلثا الدية**) ثلث لشهادتهما بالاحصان وثلث لشهادتهما بالزنا (**وعلى الآخرين ثلثها**) لشهادتهما بالزنا وحده (**فإن رجع زائد عن البينة**) كأن شهد خمسة بزنا ثم رجع أحدهم (**قبل الحكم أو بعده استوفى**) حد الزنا لبقاء نصابه على شهادتهم (**ويحد الراجع**)

منهم حد القذف (**لقذفه**) المشهود عليه بشهادته التي رجع عنها (**ولو رجع شهود زنا**) دون احصان غرموا الدية كاملة لأنه رجم بشهادتهم وأما الإحصان فشرط لا موجب (**أو**) رجع شهود (**إحصان**) فقط (**غرموا الدية كاملة**) لحصول القتل بشهادتهم إذ لولا ثبوت الإحصان لم يقتل (**ورجوع شهود تزكية كرجوع من زكوهم**) في جميع ما سبق (**وإن رجع شهود تعليق عتق**) وشهود شرطه (**أو**) رجع شهود تعليق (**طلاق**) قبل دخول (**و**) رجع (**شهود شرطه**) المعلق عليه (**غرموا**) قيمة العتيق أو نصف الصداق (**بعددهم**) كشهود الزنا والإحصان لأن شهود التعليق كشهود الزنا وشهود شرطه كشهود الإحصان (**وإن رجع شهود تعليق عتق**) وشهود شرطه (**أو**) رجع شهود تعليق (**طلاق**) قبل دخول (**و**) رجع (**شهود شرطه**) المعلق عليه (**غرموا**) قيمة العتيق أو نصف الصداق (**بعددهم**) كشهود الزنا والإحصان لأن شهود التعليق كشهود الزنا وشهود شرطه كشهود الإحصان (**وإن رجع شهود كتابة غرموا ما بين قيمته**) أي المشهود له بالكتابة (**قنا ومكاتباً**) لنقص قيمة المكاتب عن القن الحاصل بشهادتهم (**فإن عتق**) المشهود له بالكتابة ثم رجعوا عن شهادتهم بها (**فـ**) ـعليهم غرم (**ما بين قيمته**) قناً (**ومال كتابة**) إن نقص عنها وإلا فلا غرم (**وكذا شهود باستيلاد**) بها إذا رجعوا فيغرمون ما بين قيمتها قنا وأم ولد وبعد عتق كل قيمتها ولو شهدا بتأجيل وحكم به ثم رجعا غرماً تفاوت ما بين الحال والمؤجل نقله في الفروع عن بعضهم وأقره (**ولا ضمان برجوع شهود كفالة بنفس أو براءة منها**) أي الكفالة بنفس (**أو**) رجوع عن شهادة (**أنها**) أي فلانة بنت فلان (**زوجته أو**) رجوع شهود عن شهادة على ولي دم (**أنه عفا عن دم عمد لعدم تضمنه**) أي المشهود به في هذه الصور (**مالا**) قال في المبهج قال القاضي وهذا لا يصح لأن الكفالة تتضمن المال بهرب المكفول والقود قد يجب به مال (**ومن شهد بعد الحكم بمناف للشهادة الأولى**) كأن شهد بقرض وحكم به ثم شهد بأنه وفاه قبل (**فكرجوع**) عن شهادته (**وأولى**) قاله الشيخ تقي الدين وقال في شاهد فاسق قاس بلداً وكتب خطه بالصحة فاستخرج الوكيل على حكمه ثم قاس وكتب خطه بزيادة فغرم الوكيل الزيادة قال يضمن الشاهد ما غرمه الوكيل من الزيادة

بسببه تعمد الكذب أو أخطأ كالرجوع (**وإن حكم بشاهد ويمين فرجع الشاهد غرم المال كله**) نصاً لأنه حجة الدعوى لأن اليمين قول الخصم وقوله ليس حجة على خصمه وإنما هو شرط الحكم فجرى مجرى طلب الحكم . وإن شهد رجلان على آخر بنكاح امرأة بصداق معين وآخران بدخوله ثم رجعوا بعد الحكم عليه بصداقها غرمه شهود النكاح دون الدخول لأنهم ألزموه المسمى . وإن شهد مع ذلك آخـران بالـطلاق لم يلزمهما شيء لما تقدم . ولو شهد أربعة بأربعمائة وحكم بها ثم رجع واحد عن مائة وآخر عن مائتين والثالث عن ثلثمائة والرابع عن أربعمائة غرم كل منهم ربع ما رجع عنه (**وإن بعد حكم كفر شاهد به**) أي الحكم (**أو**) بان (**فسقهما أو**) بان (**أنهما من عمودي نسب محكوم له أو**) بان أنهما (**عدوا محكوم عليه نقض**) الحكم لتبين فساده . وفي الاقناع فينقضه الإمام أو غيره انتهى . ومقتضى ما سبق أنه يقضه حاكمه إن كان بعد إثبات السبب (**ورجع بمال**) قائم (**أو ببدله**) إن تلف على محكوم له (و) رجع (**ببدل قود مستوفى على محكوم له**) لنقض الحكم فيرجع الحق إلى مستحقه (**وإن كان الحق لله تعالى بإتلاف حي**) كرجم في زنا وقطع في سرقة (**أو بما يسري إليه**) كجلد في شرب سري إلى النفس (**ضمنه مزكون إن كانوا**) أي المزكون لأن المحكوم به قد تعذر رده ، وشهود التزكية الجار الحاكم إلى الحكم فلزمهم الضمان ولا ضمان على الحاكم لأنه أتى بما عليه من تزكية الشهود ولا على شاهدي الأصل لأنهما مقيمان على أنهما صادقان في شهادتهما وإنما الشرع منع قبول شهادتهما بخلاف الراجعين في شهادتهما لاعترافهما بكذبهما (**وإلا**) يكن مزكون فحـاكم (**أو كانوا**) أي المزكون (**فسقة فحاكم**) يضمن لحصول التلف بفعله وهو حكمه . وقد فرط بتركه التزكية (**وإذا علم حاكم بشاهد زور بإقراره**) على نفسه بذلك (**أو بتبين كذبه يقيناً**) كان شهد بقتل زيد فإذا هو حي أو بأن هذه البهيمة لفلان منـذ ثلاثة أعوام وسنها دونها . وان زيداً فعل كذا وقت كذا وعلم موته قبله ونحوه مما يعلم به كذبه وعلم تعمده لذلك (**عزره**) حاكم (**ولو تاب**) كمن تاب من حد بعد رفعه لحاكم وشهادة الزور من أكبر الكبـائر لقـوله تعـالى : ﴿ **فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور** ﴾ وروى أبو بكرة مرفوعاً « ألا

أنبئكم بأكبر الكبائر قالوا بلى يا رسول الله قال الاشراك بالله وعقوق الوالدين ، وكان متكئاً فجلس وقال : ألا وقول الزور ألا وشهادة الزور فما زال يكررها حتى قلنا ليته سكت » متفق عليه . ولا يتقدر تعزيره بل يكون (**بما يراه**) حاكم من ضرب أو حبس أو كشف رأس ونحوه (**ما لم يخالف نصاً أو معناه**) كحلق لحية أو قطع طرف أو أخذ مال (**وطيف به**) أي شاهد الزور (**في المواضع التي يشتهر فيها**) كاتيانه في سوقه أو محلته ونحوها وينادى عليه (**فيقال : إنا وجدنا مشاهد زور فاجتنبوه**) ونحوه (**ولا يعزر**) شاهد (**بتعارض البينة**) لأنه لا يعلم به كذب إحدى البينتين بعينها (**ولا يغلطه في شهادته**) لأن الغلط قد يعرض للصادق العدل ولا يتعمده (**أو**) أي ولا يعزر شاهد (**برجوعه**) عن شهادته لاحتمال أنه رجع لما تبين له من خطئه ولا يعزر أيضاً الظهور فسقه لأنه لا يمنع صدقه (**ومتى ادعى شهود قود خطأ عزروا**) قاله في الترغيب .

فصل في أداء الشهادة

(**ولا تقبل الشهادة**) من ناطق (**إلا بـ**) ـلفظ (**أشهد أو**) بلفظ (**شهدت**) لأنه مصدر شهد يشهد شهادة فلا بد من الاتيان بفعلها المشتق منه ولأن فيها معنى لا يحصل في غيرها من الألفاظ ولذلك اختصت باللعان وتقدم لو أداها أخرس بخطه قبلت (**فلا يكفي**) قوله (**أنا شاهد**) بكذا لأنه اخبار عما اتصف به كقوله أنا متحمل شهادة على فلان بكذا بخلاف أشهد أو شهدت بكذا فإنها جملة فعلية تدل على حدوث فعل الشهادة بذلك اللفظ (**ولا يكفي قوله أعلم أو أحق**) أو أعرف أو أتحقق أو أتيقن لأنه لم يأت بالفعل المشتق من لفظ الشهادة (**ولو قال أشهد بما وضعت به خطي أو**) قال (**من تقدمه غيره**) بشهـادة (**أشهد بمثل ما شهد به**) لم يصح ذلك لما فيه من الإجمال والإبهام (**أو**) أي وإن قال (**وبذلك أشهد أو**) قال (**كذلك أشهد صح في الأخيرتين فقط**) لاتضاح معناه . في النكت القول بالصحة في الجمع أولى .

باب اليمين في الدعاوى أي صفتها وما يجب فيه وما يتعلق

به (**وهي تقطع الخصومة حالاً**) أي عند النزاع (**ولا تسقط حقاً**) فتسمع البينة

بعدها وإن رجع حالف وأدى ما حلف عليه قبل منه وحل لمدع أخذه (**ويستحلف منكر**) توجهت عليه اليمين في دعوى صحيحة (**في كل حق آدمي**) لحديث « لو يعطي الناس بدعواهم لادعى قوم دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه » (**غير نكاح ورجعة وطلاق وإيلاء**) إلا إذا أنكر مول مضى الأربعة أشهر فإنه يستحلف (**وأصل رق كدعوى رق لقيط**) ومجهول نسب فلا يستحلف إذا أنكر (و) غير (**ولاء واستيلاد**) فسره القاضي بأن يدعي استيلاد أمة فتنكره وقال الشيخ تقي الدين بل هي الدعية (**ونسب وقذف وقصاص في غير قسامة**) فلا يمين في واحد من هذه العسرة لأنها لا يقضى فيها بالنكول (**ويقضي في مال وما يقصد به مال بنكوله**) لما تقدم عن عثمان وغير ذلك يخلى سبيل المدعى عليه فيه حيث لا بينة عليه إلا في اللعان إذا لاعن الرجل ونكلت حبست حتى تقر أربعاً أو تلاعن وتقدم (**ولا يستحلف**) منكر (**في حق الله تعالى كحد**) زنا أو شرب أو سرقة أو محاربة لأنه لو أقر بها ثم رجع قبل منه وخلي سبيله بلا يمين فلئلا يستحلف مع عدم الاقرار أولى ولأنه يستحب ستره والتعريض للمقر به ليرجع وقال ﷺ لهزال في قصة ماعز « لو سترته بثوبك لكان خيراً لك » (و) لا يستحلف في (**عبادة**) كصلاة وغيرها (و) لا في (**صدقة**) زكاة أو تطوع (و) لا في (**كفارة ونذر**) لأنه حق لله تعالى أشبه الحد (ولا) يستحلف (**شاهد**) أنكر تحمل الشهادة أو شهد وطلب يمينه أنه صادق في شهادته فلا يحلف (و) لا (**حاكم**) أنكر أنه حكم وطلب يمينه أنه حكم بحق (**ولا وصي على نفي دين على موصيه ولا**) يستحلف (**مدعى عليه بقول مدع ليحلف أنه ما كلفني أني ما أحلفه ولا**) يستحلف (**مدع طلب يمين خصمه فقال ليحلف أنه ما أحلفني**) لأن ذلك كله لا يقضى فيه بنكول فلا فائدة بإيجاب اليمين فيه (**وإن ادعى وصي وصية للفقراء فأنكر الورثة**) أن مورثهم وصى بها (**حلفوا**) على نفي ذلك لأنه حق آدمي (**فإن نكلوا**) عن اليمين (**قضى عليهم**) بالنكول لأنها دعوى بمال (**ومن حلف على فعل غيره**) كأن ادعى أن زيداً أغصبه نحو ثوب أو اشترى منه ونحوه فأنكر وأقام المدعي شاهداً بدعواه وأراد الحلف معه حلف على البت (أو) حلف على (**دعوى عليه**) أي على غيره (**في اثبات**) كأن ادعى ديناً على زيد من نحو قرض أو

ثمن أو أجرة أو ارش وأقام به شاهداً وأراد الحلف معه حلف على البت (**أو**) حلف على (**فعل نفسه**) كمن ادعى عليه إنسان أنه غصبه ونحوه شيئاً فأنكر وأراد المدعي يمينه حلف على البت (**أو**) حلف على الدعوى عليه كمن ادعى عليه بدين فأنكر ولا بينة وأراد يمينه (**حلف على البت**) أي القطع لحديث ابن عباس « أن النبي ﷺ قال لرجل حلفه : قل والله الذي لا إله إلا هو ماله عندي شيء » رواه أبو داود ومنه لو ادعى عليه بعين بيده فأنكر فحلف أنها ملكه ولا يكفي والله لا أعلم إلا أنها ملكي (**ومن حلف على نفي فعل غيره**) كمن ادعى عليه أن أباه غصبه أو سرق منه كذا فأنكر ولا بينة فعلى نفي العلم (**أو**) حلف على (**نفي دعوى عليه**) أي على غيره كأن ادعى ديناً على مورثه فأنكر ولا بينة (**فـ**) إنه يحلف (**على نفي العلم**) لحديث الحضرمي حيث قال له النبي ﷺ: « ألك بينة قال لا ولكن أحلفه والله ما يعلم أنها أرضي اغتصبها أبوه فتهيأ الكندي لليمين » رواه أبو داود فأقره ﷺ ولأنه لا تمكنه الاحاطة بفعل غيره بخلاف فعل نفسه فتكليفه اليمين على البت حمل له على اليمين على ما لا يعلمه (**ورقيقه كأجنبي في حلفه على نفي علمه**) فمن ادعى أن عبد زيد جنى عليه فأنكر ربه ولا بينة حلف أنه لا يعلم أن عبده جنى على المدعي (**وأما بهيمته**) إذا ادعى أنها جنت (**فما ينسب**) إلى المدعى عليه (**إلى تقصير أو تفريط**) فيه كمن ادعى ان بهائم زيد أفسدت زرعه ليلاً لتركها بلا حبس فأنكر ربها ذلك (**فـ**) إنه يحلف (**على البت**) بأن يحلف أنه ما قصر ولا فرط لأنه يحلف على فعل نفسه (**وإلا**) ينسب المدعى عليه بجناية بهيمته إلى تقصير (**فـ**) إنه يحلف (**على نفي العلم**) كمن ادعى على راكب بهيمة أو سائقها أو قائدها أنها أتلفت شيئاً بوطئها بيدها فأنكر ولا بينة فيحلف أنه ما يعلم أنها أتلفته (**ومن توجه عليه حلف لجماعة**) ادعوا عليه ديناً أو نحوه (**حلف لكل واحد يمينها**) لأن حق كل منهم غير حق البقية (**ما لم يرضوا**) جميعهم (**بـ**) يمين (**واحدة**) فيكتفي بها لأن الحق لهم وقد رضوا بإسقاطه فسقط ولا يلزم من رضاهم بيمين واحدة أن يكون لكل منهم بعضاً كالحقوق إذا قامت بها بينة لجماعة لا يكون لكل واحد بعض

البينة ولو ادعى واحد حقوقاً على واحد فعليه في كل حق يمين إلا أن تتحد الدعوى فيمين واحدة كما في المبدع .

فصـــل وتجزىء

اليمين (بالله تعالى وحده) لقوله تعالى : ﴿فيقسمان بالله ان ارتبتم لا تشتري به ثمنا﴾ وقــوله : ﴿فيقسمان بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما﴾ وقوله : ﴿واقسموا بالله جهد أيمانهم﴾ قال بعض المفسرين من أقسم بالله فقد أقسم بالله جهد اليمين واستحلف ﷺ ركانة بن عبد يزيد في الطلاق فقال والله ما أردت إلا واحدة وقال عثمان لابن عمر تحلف بالله لقد بعته وما به داء تعلمه ولأن في الله كفاية فوجب ان يكتفي باسمه في اليمين (ولحاكم تغليظها فيما فيه خطر) أي مثل الغلو كالخطير (كجناية لا توجب قوداً وعتقاً ونصاب زكاة) لا فيما دون ذلك وتغليظها يكون (بلفظ كوالله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب) أي القاهر (الضار النافع الذي يعلم خائنة الأعين) أي ما يضمر في النفس ويكف عنه اللسان ويومىء إليه بالعين (وما تخفي الصدور) قال الشافعي رأيتهم يؤكدون اليمين بالمصحف ورأيت ابن مـازن قاضي صنعاء يلفظ اليمين به قال ابن المنذر لا تترك سنة النبي ﷺ لفعل ابن مازن ولا غيره (ويقول يهودي) غلظ عليه باللفظ (والله الذي أنزل التوراة على موسى وفلق له البحر وأنجاه من فرعون وملأه ويقول نصراني) غلظ عليه بلفظ (والله الذي أنزل الانجيل على عيسى وجعله يحيي الموتى ويبرىء الأكمه والأبرص ويقول مجـوسي ووثني) في التغليظ باللفظ(والله الذي خلقني وصورني ورزقني) لأنه يعظم خالقه ورازقه أشبه كلمة التوحيد عند المسلم (ويحلف صابىء) يعظم النجوم (ومن يعبد غير الله تعالى بالله تعالى) لحديث « من كان حالفاً فليحلف بالله تعالى » (و) التغليظ بزمن كـ (بـعـد العصر) لقوله تعالى : ﴿تحبسونهما من بعد الصلاة﴾ قال بعض المفسرين أي صلاة العصر ولفعل أبي موسى وتقدم (أو بين أذان وإقامة) لأنه وقت ترجى فيه اجابة الدعاء فترجى فيه معاجلة الكاذب بالعقوبة (و) التغليظ (بمكان فبمكة بين الركن والمقام)

لزيادته على غيره فى الفضيلة (**وبالقدس عند الصخرة**) لفضيلتها ، وفي سنن ابن ماجة مرفوعاً من الجنة (**وبقية البلاد عند المنبر**) لحديث مالك والشافعي وأحمد عن جابر مرفوعاً « من حلف على منبري هذا بيمين آثمة فليتبوأ مقعده من النار » وقيس عليه باقي منابر المساجد (**وبحلف ذمي بموضع يعظمه**) كما يغلظ عليه بالزمان . قال الشعبي لنصراني : اذهب الى البيعة . وقال كعب بن سوار في نصراني : إذهبوا به إلى المذبح (**زاد بعضهم و**) تغلظ (**بهيئة كتحليفه قائماً مستقبل القبلة**) كاللعان (**ومن أبى تغليظاً**) بأن قال : ما أحلف إلا بالله فقط (**لم يكن ناكلاً**) عن اليمين لأنه قد بذل الواجب عليه فوجب الاكتفاء به ويحرم التعرض له (**وإن رأى حاكم تركه**) أي التغليظ (**فتركه كان مصيباً**) لموافقته مطلق النص ، ومن وجبت عليه يمين فحلف وقال : إن شاء الله أعيدت عليه لأن الاستثناء يزيل حكمها ، وكذا إن وصل يمينه بشرط أو كلام غير معهود وتقدم .

كتاب الاقرار

وهو الاعتراف، مأخوذ من المقر وهو المكان ، كأن المقر جعل الحق في موضعه وأجمعوا على صحة الاقرار للكتاب والسنة ، ولأنه إخبار بالحق على وجه منفية منه التهمة والريبة ، فإن العاقل لا يكذب على نفسه كذباً يضرها ، فلهذا قدم على الشهادة فلا تسمع مع إقرار مدعى عليه ولو أكذب مدع بينة لم تسمع ولو أنكر . ثم أقر سمع إقراره (**وهو**) أي الإقرار شرعاً (**إظهار مكلف**) لا صغير غير مأذون له ومجنون لحديث « رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ ، وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ » ولأنه قول ممن لا يصح تصرفه فلم يصح كفعله (**مختار**) لمفهوم عفى لأمتي عن الخطأ والنسيان ، وما استكرهوا عليه ، وكالبيع (**ما**) أي حقاً (**عليه**) من دين أو غيره (**بلفظ أو كتابة أو اشارة أخرس أو**) اطهار مكلف مختار ما (**على موكله**) فيما وكل فيه (**أو**) ما على (**موليه**) مما يملك انشاءه كاقراره ببيع عين ماله ونحوه لا بدين عليه (**أو**) ما على (**مورثه بما**) أي شيء (**يمكن صدقه**) بخلاف ما لو أقر بجناية من عشرين سنة وسنة عشرون فما دونها (**وليس**) الاقرار (**بانشاء**) بل إخبار بما في نفس الأمر (**فيصح**) الاقرار (**ولو مع إضافة**) المقر (**الملك إليه**) كقوله « عبدي هذا وداري لزيد » إذ الإضافة تكون لأدنى ملابسة فلا تنافي الإقرار به (**و**) يصح الإقرار ولو (**من سكران**) وكذا من زال عقله بمعصية كمن شرب ما يزيله وعمدا بلا حاجة إليه كطلاقه وبيعه (**أو**) من (**أخرس باشارة معلومة**) لقيامها مقام نطقه ككتابته . ولا يصح من ناطق باشارة (**أو**) من (**صغير**) مميز (**أو قن أذن لهما في تجارة في قدر ما اذن لهما فيه**) من

المال لفك الحجر عنهما فيه و (لا) يصح الإقرار من (**مكـره عليه**) للخبر (**ولا**) يصح الإقرار (**باشارة معتقل لسانه**) لأنه كالناطق لكونه يرتجى نطقه ويعتبر لصحة الإقرار أن يكون (**بمتصور من مقر إلتزامه**) وهو معنى قوله فيما تقدم بمـا يمكن صدقـه فلو أقر بمجهول نسبه أنه ابنه وهو في سنه أو أكبر منه ونحوه لم يلتفت إلى إقراره (**بشرط كونه**) إن كان عيناً (**بيده**) أي المقر (**وولايته واختصاصه**) أي أو وولايته أو اختصاصه لأنه إقرار على الغير و (**لا**) يشترط كون المقر به (**معلوماً**) فيصح الإقرار بالمجهول ويأتي (**وتقبل**) من مقر ونحوه (**دعوى إكراه**) على اقرار (**بقرينة**) دالة على إكراه (**كتوكيل به**) أي ترسيم عليه أو سجنه (**أو أخذ ماله أو تهديد قادر**) على ما هدد به من ضرب أو حبس أو أخذ مال ونحوه ، لدلالة الحال عليـه . قال في النكت : وعـلى هذا تحـرم الشهادة عليه وكتب حجة عليه وما أشبه ذلك في هذه الحال . وقال الأزجي : « لو أقام بينة بامارة الإكراه استفاد بها إن الظاهر معه (**وتقدم بينة إكراه على**) بينة (**طواعية**) لأن مع بينة الإكراه زيادة علم (**ولو قال من**) أي مقر (**ظاهر الإكراه**) لتوكيل ونحـوه (**علمت أني لو لم أقر أيضاً أطلقوني فلم أكن مكرهاً لم يصح**) منه ذلك (**لأنه ظن منه فلا يعارض بيقين الإكراه**) قال في الفروع : وفيه احتمال لاعترافه بأنه أقر طوعاً ونقل ابن هانيء فيمن تقدم إلى سلطان فهدده فيدهش فيقر فيؤخذ به فيرجع ويقول : هددني ودهشت يؤخذ. وما علمه أنه أقر بالجزع والفزع (**ومن أكره ليقر بدرهم فأقر بدينار أو**) أكره ليقر (**لزيد فأقر لعمرو**) أو على أن يقر بدار فأقر بدابة ونحوه حيث أقر بغير ما أكره عليه صح إقراره كما لو أقر به ابتداء لأنه لم يكره عليه (**أو**) أكره (**على وزن مال**) بحق أو غيره (**فباع داره ونحوها**) كثوب (**في ذلك**) المـال الذي أكـره على وزنـه (**صح**) البيع نصاً لأنه لم يكره عليه (**وكره الشراء منه**) أي ممن أكره على وزن مال لأنه كالمضطر إليه للخلاف في صحة البيع (**ويصح إقرار صبي أنه بلغ باحتـلام إذا بلغ عشراً**) من السنين يعني تمت له ومثله جارية تم لها تسع سنين . قال في التلخيص : فإن ادعى أنه بلغ باحتلام في وقت إمكانه صدق ذكره القاضي إذا لم يعلم إلا من جهته (**ولا يقبل**) قوله أنه بلغ (**بسن**) أي تم له خمس عشرة سنة (**إلا ببينة**) لأنه يمكن علمه من

غير جهته (**وإن أقر**) من جهل بلوغه حال إقراره (**بمال وقال بعد**) تيقن (**بلوغه لم أكن حين إقراري بالغاً لم يقبل**) منه ذلك ولزمه ما أقر به لأن الظاهر وقوعه على وجه الصحة ، وكذا لو قال : كنت حين البيع صبياً أو غير مأذون لي ونحوه ، وأنكر مشتر وتقدم من أسلم أبوه فادعى أنه بالغ فأفتى بعضهم بأن القول قوله ، وأفتى الشيخ تقي الدين بأنه إذا كان لم يقر بالبلوغ إلى حين الإسلام فقد حكم باسلامه قبل الإقرار بالبلوغ بمنزلة ما إذا ادعت الزوجة انقضاء العدة بعد أن ارتجعها . قال : وهذا يجيء في كل من أقر بالبلوغ بعد حق ثبت في حق الصبي مثل الإسلام وثبوت أحكام الذمة تبعاً لأبيه ، أو ادعى البلوغ بعد تصرف الولي وكان رشيداً أو بعد تزويج ولي أبعد منه (**وإن أقر من شك في بلوغه ثم أنكر بلوغه حال الشك صدق**) في ذلك لأن الأصل الصغر (**بلا يمين**) لأنا حكمنا بعدم بلوغه (**وإن ادعى**) من أنبت وقد باع أو أقر ونحوه أولا (**أنه أنبت بعلاج أو دواء لا ببلوغ لم يقبل**) منه ذلك وحكم ببلوغه لأن الأصل عدم ما يدعيه (**ومن ادعى جنوناً**) حال إقراره أو بيعه أو طلاقه ونحوه لإبطال ما وقع منه (**لم يقبل**) منه ذلك (**إلا ببينة**) لأن الأصل عدمه وقال الأزجي : يقبل إن عهد منه جنون في بعض أوانه وإلا فلا ، وفي الفروع : ويتوجه قبوله ممن غلب عليه (**والمريض ولو مرض الموت المخوف يصح إقراره بوارث**) قال ابن نصر الله يسأل عن صورة الإقرار بوارث هل معناه أن يقول : هذا وارثي ولا يذكر سبب إرثه أو معناه أن يقول هذا أخي أو عمي أو ابني أو مولاي فيذكر سبب الإرث ، وحينئذ إذا كان نسباً اعتبر بالإمكان والتصديق وان لا يدفع نسباً معروفاً انتهى . قلت : تقدم عن الأزجي أنه يكفي في الدعوى والشهادة أنه وارثه بلا بيان سبب لأن أدنى حالاته إرثه بالرحم وهو ثابت على أصلنا . فالإقرار أولى لأنه يصح بالمجهول (و) يصح إقرار مريض ولو مرض الموت المخوف (**بأخذ دين من غير وارثه**) لأنه غير متهم في حقه (و) بصح إقراره (**بمال له**) أي لغير وارثه لما تقدم وحكاه ابن المنذر إجماعاً ، ولأن حالة المرض أقرب إلى الاحتياط لنفسه بما يراد منه وتحرى الصدق فكان أولى بالقبول بخلاف الإقرار لوارث فإنه متهم فيه (**ولا يحاص مقر له**) في مرض الموت المخوف (**غرماء الصحة**) أي من أقر لهم حال صحته ، بل يبدأ

بهم سواء أخبر بلزومه له قبل المرض أو بعده لإقراره بعد تعلق الحق بتركته كاقرار مفلس بدين بعد الحجر عليه (**لكن لو أقر**) مريض (**في مرضه بعين ثم بدين أو عكسه**) بأن أقر بدين ثم بعين (**قرب العين أحق بها**) من رب الدين ، لأن إقراره بالدين يتعلق بالذمة وبالعين يتعلق بذاتها فهو أقوى ولهذا لو أراد بيعها لم يصح ومنع منه لحق ربها (**ولو أعتق**) مريض مرض موت مخوف (**عبداً لا يملك غيره أووهبه ثمأقر بدين نفذ عتقه وهبته**) للعبد (**ولم ينقضا باقراره بعد**) نصاً لأنه تصرف منجز تعلق بعين مال زال ملكه عنها فلا ينقضه ما تعلق بذمته ، كما لو أعتق أو وهب ثم حجر عليه لفلس ، ولأنه غير محجور عليه في حق صاحب الدين فلم ينقض الدين عتقه وهبته كالصحيح (**وان أقر**) المريض (**بمال لوارث لم يقبل**) اقراره به (**إلا ببينة أو اجازة**) باقي (**الورثة**) كالعطية ولأنه محجور عليه في حقه فلم يصح إقراره له ، لكن يلزمه الإقرار إن كان حقاً وان لم يقبل (**فلو أقر**) المريض (**لزوجته بمهر مثلها لزمه**) نصاً (**بـالزوجيـة**) الا بمقتضى أنها زوجته لدلالتها على المهر ووجوبه عليه فإقراره إخبار بأنه لم يوفه كما لو كان عليه دين ببينة فأخبر ببقائه بذمته و (**لا**) يلزمه المهر (**باقراره**) لأنه إقرار لوارث وإن أقر لها بأكثر من مهر مثلها رجع إلى مهر المثل إلا أن يقيم بينة بالعقد عليه أو يجيزوا لها (**وإن أقر**) المريض (**لها**) أي لزوجته (**بدين ثم أبانها ثم تزوجها**) أولا (**لم يقبل**) إقراره لها لما تقدم كما لو بينها بخلاف ما إذا صح من مرضه ثم مات من غيره لأنه لا يكون مرض الموت المخوف (**وإن أقرت**) مريضة مرض الموت المخوف (**أنها لا مهر لها**) أي على زوجها (**لم يصح**) إقرارها لأنه إبراء لوارث في المرض فلورثتها مطالبته بمهرها (**إلا أن يقيم**) الزوج (**بينة بأخذه**) أي المهر في الصحة أو المرض (**أو**) يقيم بينةبـ(**إسقاطه**) بنحو حوالة وكذا بابراء في غير مرض موتها المخوف (**وكذا حكم كل دين ثابت على وارث**) إذا أقر المريض ببراءته منه لا يقبل إلا أن يقيم المدين بينة بأخذه أو إسقاطه (**وإن أقر**) المريض بدين أو عين (**لوارث وأجنبي صح**) إقراره (**للأجنبي**) بحصته دون الوارث كما لو أقر بلفظتين أو كما لو جحد الأجنبي شركة الوارث بخلاف الشهادة لأن الاقرار أقوى منها ولذلك لم تعتبر له العدالة ولو أقر له بشيء يتضمن دعوى على غيره

قبل فيما عليه لا فيما له كاقراره بأنه خلع امرأته على ألف فتبين منه بإقراره والقول قولها في نفي العوض (**والاعتبار**) يكون المقر له وارثه أولا (**بحالة إقراره**) لأنه قول تعتبر فيه التهمة فاعتبرت حال وجوده كالشهادة بخلاف الوصية والعطية فالاعتبار فيهما بوقت الموت وتقدم (**فلو أقر**) بمال (**لوارث**) حال إقراره (**فصار عند الموت غير وارث**) كمن أقر لأخيه فحدث له ابن أو قام به مانع (**لم يلزم**) إقراره لاقتران التهمة به حين وجوده فلا ينقلب لازماً (**وإن أقر**) المريض (**لغير وارث**) كأخيه مع ابنه (**لزم**) إقراره (**ولو صار**) المقر له (**وارثاً**) بأن مات الابن قبل المقر وكذا لو أقـر لأخ كافر ثم أسلم قبل موت مقر لوجود الاقرار من أهله خالياً من التهمة ولم يوجد ما يسقطه وإن أعطاه وهو غير وارث ثم صار وارثاً وقف على اجازة الورثة خلافاً لما في الترغيب وغيره كما تقدم ويصـح إقرار مريض بإحبال أمته ونحوه مما يملك انشاءه .

فصل وان اقرقن ولو آبقاً

حال إقراره (**بحد او قود أو طلاق ونحوه**) كموجب تعزير أو كفارة (**صح**) إقراره (**وأخذ**) القن (**به في الحال**) لإقراره بما يمكن استيفاؤه من بدنه وهو له دون سيده لأن سيده لا يملك منه إلا المال ولحديث « الطلاق لمن أخذ بالساق » ومن ملك انشاء شيء ملك الإقرار به (**ما لم يكن القود في نفس**) ويكذبه سيده (**فـ**) ـيؤخذ به (**بعد عتق**) نصاً لأنه أقر برقبته وهو لا يملكها ولأنه يسقط به حق سيده أشبه إقراره بقتل الخطأ ولأنه متهم فيه لجواز أن يقر بذلك لإنسان ليعفو عنه ويستحق أخذه فيتخلص به من سيده (**فطلب جواب دعواه**) أي القود في النفس (**منه**) أي القن (**ومن سيده جميعاً**) لأنه لا يصح من أحدهما على الآخر (**ولا يقبل إقرار سيده**) أي القن (**عليه بغير ما يوجب مالا فقط**) كالعقوبة والطلاق والكفارة لأنه إقرار على غير نفس المقر أشبه إقرار غير السيد عليه بخلاف إقرار السيد عليه بما يوجب مالاً لإيجاب حق في مال السيد فلزمه كما لو ثبت بالبينة وفي الكافي إن أقر السيد بقود على العبد وجب المال ويفدي السيد ما يتعلق بالرقبة (**وإن أقرقن غير مأذون له بمال أو بما يوجبه**) أي المال كجناية خطأ

وإتلاف مال وعـارية وقرض (أو) أقرقن (مأذون له) في تجارة (بما لا يتعلق بالتجارة فـكـ) ـاقرار (محجور عليه) لا يؤخذ به في الحال وإنما (يتبع به بعد عتقه) نصاً عملا بإقراره على نفسه كالمفلس (وما صح إقرار قن به) كحد وقود وطلاق (فهو الخصم فيه) دون سيده (وإلا) يصح إقرار قن به كالذي يوجب مالاً (فسيده) الخصم فيه والقود في النفس هما خصمان فيه كما سبق (وإن أقر مكاتب بجناية) أي بأنه جنى (تعلقت) الجناية أي أرشها (بذمته ورقبته) جميعاً فإن عتق اتبع بها بعد العتق وإلا فهي في رقبته كما لو ثبتت بالبينة (ولا يقبل إقرار سيده) أي المكاتب (عليه) بذلك أي بأنه جنى لأنه أقر على غيره (و) إن أقر (قن بسرقة مال سيده) أي القن (وكذبه سيده) في إقراره (قبل) إقراره (في قطع) يده في السرقة بشرطه لما تقدم (دون مال) فلا يقبل إقراره به لأنه حق سيده وذكر في المحرر والرعاية أن المنصوص على هذا أنه لا يقطع حتى يعتق أي إن صدقه ويتبع بالمال بعد العتق ذكره في المبدع وحكاه في الانصاف قولاً وظاهر ما قدمه انه يقطع في الحال وهو ظاهر كلام المصنف وجزم به في الوجيز فقال ويقطع في الحال وجزم به الاقناع أيضاً وذكره أيضاً نص الامام (وإن أقر) عبد (غير مكاتب لسيده) لم يصح (أو) أقر (سيده له بمال لم يصح) أما الأول فلأنه لم يفد شيئاً لأنه لا يملك شيئاً يقر به وأما الثاني فلأن مال العبد لسيده فلا يصح إقرار الإنسان لنفسه (وإن أقر) سيد قن (أنه باعه نفسه بألف عتق) القن لإقرار سيده بما يوجبه (ثم إن صدقه) أي السيد قنه على انه باعه نفسه بألف (لزمه) الألف مؤاخذة له بتصديقه (وإلا) يصدقه القن (حلف) لأنه منكر فإن نكل قضى عليه بالألف (والإقرار) بشيء (لقن غيره إقرار) به (لسيده) لأنه الجهة التي يصح الإقرار لها فتعين جعل المال فإن صدقه السيد لزمه ما أقر به وإن رده بطل لأن يد العبد كيد سيده (و) الاقرار (لمسجد أو مقبرة أو طريق ونحوه) كثغر وقنطرة (يصح ولو أطلق) مقر فلم يعين سبباً كغلة وقف ونحوه لأنه إقرار ممن يصح إقراره أشبه ما لو عين السبب ويكون لمصالحها (ولا يصح) الإقرار (لدار إلا مع) ذكر (السبب) كغصب أو استئجار لأن الدار لا تجري عليها صدقة غالباً بخلاف نحو المسجد (ولا) يصح إقراره (لبهيمة إلا أن قال علي كذا بسببها) زاد

في المغنى لمالكها وإلا لم يصح (و) إن قال مقر (**لمالكها**) أي البهيمة (**على كذا بسبب حملها**) وهي حامل (**فانفصل**) حملها (**ميتا وادعى**) مالكها (**أنه**) أي المقر به (**بسببه**) أي الحمل المنفصل ميتاً (**صح**) إقراره وأخذ منه ما أقر به (**وإلا**) ينفصل حملها ميتاً أو لم تكن حاملاً أو انفصل ميتاً ولم يدع أنه بسببه (**فلا يصح**) إقراره لتبين بطلانه (**ويصح**) الإقرار (لحمل) آدمية (**بمال**) وان لم يعزه إلى سبب لجواز ملكه إياه بوجه صحيح كالطفل (**فإن وضع**) الحمل (**ميتاً أو لم يكن**) ببطنها (**حمل بطل**) إقراره لأنه إقرار لمن لا يصح أن يملك (**وإن ولدت**) المقر لحملها (**حياً وميتاً فـ**) ـالمقر به جميعه (**للحي**) بلا نزاع قاله في الانصاف لفوات شرطه في الميت (و)إن ولدت(**حيين فـ**)ـالمقـر به (**لهما بالسوية ولو**) كانا (**ذكراً وأنثى**) كما لو أقر لرجل وامرأة لعدم المزية (**ما لم يعزه**) أي الاقرار (**إلى ما**) أي سبب (**يوجب تفاضلاً كارث ووصية يقتضيانه**) أي التفاضل (**فيعمل به**) أي بمقتضى السبب الذي عزاه اليه من التفاضل لاستناد الاقرار إلى سبب صحيح (و) إن قال مكلف (**له**) أي الحمل (**على ألف جعلتها له ونحوه**) كوهبته إياها أو تصدقت بها عليه أو أعددتها له (**فـ**) ـهو (**وعد**) لا يلزم به شيء وليس باقرار (و) لو قال (**للحمل على ألف أقرضنيه يلزمه الألف**) لأن قوله للحمل على ألف اقرار صحيح وقد وصله بما يغيره فلا يبطله كقوله لزيد على ألف من ثمن خمر و (**لا**) يصح إقراره بقوله (**أقرضني**) الحمل (**ألفاً**) فلا يلزمه شيء لأن الحمل لا يتصور منه قرض (**ومن أقر لمكلف بمال في يده ولو برق نفسه**) مع جهل نسبه (**أو كان المقر به قناً فكذبه المقر له**) في إقراره (**بطل**) إقراره بتكذيبه (**ويقر**) المقر به (**بيد المقر**) لأنه مال بيده لا يدعيه غيره أشبه اللقطة وكذا يبقى من أقر برق نفسه وكذبه مقر له بيد نفسه (**ولا يقبل عود مقر له إلى دعواه**) أي المقر به بأن رجع فصدقه المقر لأنه مكذب لنفسه (**وإن عاد المقر فادعاه**) أي المقر به (**لنفسه أو**) ادعاه (**لثالث قبل**) منه ذلك لأنه في يده .

فصل ومن تزوج من جهل نسبها فأقرت برق لم يقبل مطلقاً

أي لا في حق نفسها ولا في حق زوجها وأولادها لأن الحرية حق الله تعالى فلا

ترتفع بقول أحد كالاقرار على حق الغير (**ومن أقر بولد أمته أنه ابنه ثم مات ولم يبين هل حملت به في ملكه أو غيره**) أي غير ملكه (**لم تضر به**) أي باقراره كذلك (**أم ولد**) فلا تعتق بموته لاحتمال حملها به في ملك غيره (**إلا بقرينة**) تدل على حملها به في ملكه كأن ملكها صغيرة ولم تخرج عن ملكه (**وإن أقر رجل بابوة صغير أو**) بابوة (**مجنون أو**) أقر شخص (**بأب أو**) أقرت امرأة بـ(**ـزوج أو**) أقر مجهول نسبه بـ (**ـمولى أعتقه قبل إقراره ولو أسقط به وارثاً معروفاً**) كما لو أقر بابن وله أخ لأنه غير متهم في إقراره لأنه لا حق للوارث في الحال وإنما يستحق الإرث بعد الموت بشرط عدم المسقط ويشترط للاقرار المذكور ثلاثة شروط اشار إلى الأول منها بقوله (**إن أمكن صدقه**) أي المقر بأن لا يكذبه الحس وإلا لم يقبل كاقراره بابوة أو بنوة بمن في سنة أو أكبر منه الثاني ذكره بقوله (**ولم يدفع به نسباً لغيره**) بأن يكون المقر به مجهول النسب الثالث ذكره بقوله (**وصدقه**) أي المقر (**مقر به**) مكلف لأن له قولاً صحيحاً وكما لو أقر له بمال (**أو كان**) المقر به (**ميتاً**) ويرثه المقر (**ولا يعتبر تصديق ولد**) مقر به (**مع صغر**) الولد (**أو جنونه ولو بلغ**) صغير (**وعقل**) مجنون (**وأنكر**) كونه ابنا لمقر (**لم يسمع انكاره**) اعتباراً بحال الاقرار (**ويكفي في تصديق والد بولد وعكسه**) أي تصديق ولد بوالد (**سكوته إذا أقر به**) لأنه يغلب في ذلك ظن التصديق و (**لا يعتبر في تصديق أحدهما**) بالآخر (**تكراره**) أي التصديق بالسكوت نصاً (**ويشهد الشاهد بنسبهما بدونه**) أي تكرار التصديق بالسكوت(**ولا يصح إقرار من له نسب معروف بغير هؤلاء الأربعة**)أي الأب والابن والزوج والمولى كاقرار جد بابن ابن أو ابن ابن بجد وكأخ يقر بأخ أو عم بابن أخ (**الاورثة أقروا بمن لو أقر به مورثهم ثبت نسبه**) كبنين أقروا بابن وإخوة بأخ فيثبت نسبه لانتفاء التهمة في حقهم إذ الانسان لا يقر بمن يشاركه في الميراث بلا حق ولقيام الورثة مقام الميت في ماله وديونه التي له وعليه ودعا وبه وغيرها فكذا في النسب (**ومن ثبت نسبه فجاءت أمه بعد موت مقر فادعت زوجته**) أي المقر (**أو**) جاءت (**أخته غير توأمته**) فادعت (**البنوة لم تثبت بذلك**) لأنها مجرد دعوى كما لو كان حيا لاحتمال ان يكون المقر به من وطء شبهة أو نكاح فاسد وان كان المقر بعض الورثة لم يثبت النسب

لأنه إقرار على بقية الورثة بالحاق نسبه بهم لكن يعطي المقر له ما فضل بيد مقر وتقدم ويأتي (**ومن أقر بأخ في حياة أبيه أو**) أقر (**بعم في حياة جده لم يقبل**) لأنه يحمل عليه نسباً لا يقر به (**و**) إن أقر بأخ أو عم (**بعد موتهما**) أي أبيه وجده (**ومعه وارث غيره لم يثبت النسب وللمقر له من الميراث ما فضل بيد مقر أو كله**) أي كل ما بيده (**إن أسقطه**) مقر به كأخ أقر بابن (**والا**) يكن مع مقر وارث غيره كابن أو بنت لا وارث غيرها أقرت بأخ (**ثبت**) نسبه لعدم التهمة وورث (**وإن أقر مجهول نسبهولا ولاء عليه بنسب وارث حتى**) بنسب (**أخ وعم فصدقه**) المقر به (**وأمكن**) صدقه (**قبل**) اقراره لانه غير متهم فيه كما لو أقر بحق غيره و (**لا**) يقبل إقراره بنسب وارث (**مع ولاء حتى بصدقه مولاه**) نصاً لانه اقرار يسقط به حق مولاه من ارثه فلا يقبل بلا تصديقه للتهمة (**ومن عنده أمة له منها أولاد فأقر بها لغيره قبل**) اقراره (**عليها**) أي الأمة فيأخذها مقر له بها و (**لا**) يقبل اقراره (**على الأولاد**) نصاً لان الحرية حق لله تعالى وحمل القاضي المسألة على أنه وطىء يعتقدها ملكه ثم علمها ملك غيره (**ومن أقرت بنكاح على نفسها لو**) كانت (**سفيهة أو**) كان اقرارها بالنكاح (**لاثنين قبل**) اقرارها لان النكاح حق عليها كما لو أقرت بمال ولزوال التهمة بإضافة الاقرار إلى شرائطه كما لو أقرت ببيع وليها مالها قبل رشدها(**فلو أقاما**) أي الاثنان المقر لها بالنكاح (**بينتين قدم أسبقهما**) تاريخاً (**فان جهل**) التاريخ (**فقول ولي**) أي من صدقه الولي على سبق تاريخ نكاحه (**فان جهله**) الولي أي الأسبق (**فسخا**) أي النكاحان كما لو زوجها وليان وجهل الأسبق (**ولا ترجح**) لاحدهما بكونها (**بيده**) لان الحر لا تثبت عليه اليد (**وإن أقر به**) أي النكاح (**وليها**) أي المرأة (**عليها وهي مجبرة**) قيل لانها لا قول لها اذن ولانه يملك انشاء العقد فملك لاقرار به (**أو**) لم تكن مجبرة ولكنها (**مقرة بالاذن قبل**) اقراره عليها بالنكاح نصاً لأنه يملك عقد النكاح عليها بالاذن مملك الاقرار به كالوكيل (**ومن ادعى نكاح صغيرة بيده**) ولا بينة به (**فسخه حاكم**) وفرق بينهما لان النكاح لا يثبت بمجرد دعواه (**ثم إن صدقته إذا بلغت قبل**) تصديقها له . قال في الفروع (**فدل على ان من ادعت أن فلاناً زوجها فأنكر فطلبت الفرقة يحكم عليه**) بالفرقة دفعاً لضررها . وسئل

عنها الموافق فلم يجب فيها بشيء (**وان أقر رجل أو امرأة بزوجية الآخر**) بان أقر الرجل بأنها زوجته أو أقرت هي بذلك (**فسكت**) ، صح وورثه بالزوجية لقيامها بينهما بالاقرار (**أو**) أقر أحدهما بزوجية الآخر فـ(**ـجحده ثم صدقه صح**) الاقرار (**وورثه**) لحصول الاقرار والتصديق، ولا أثر لجحده قبل كالمدعي عليه بجحد ثم يقر ، و (**لا**) يرث جاحد (**ان بقي على تكذيبه**) لمقر (**حتى مات**) المقر للتهمة في تصديقه بعد موته (**وإن أقر ورثة بدين على مورثهم قضوه**) وجوباً (**من تركته**) لتعلقه بها كتعلق أرش جناية برقبة عبد جان فله تسليمها وبيعها فيه والوفاء من ماله أقل الأمرين من قيمتها أو الدين. وكذا إن ثبت ببينة أو إقرار ميت (**وإن أقر**) بدين على ميت (**بعضهم**) أي الورثة (**بلا شهادة**) بالدين من الورثة أو غيرهم (**فـ**)ـا المقر عليه منه (**بقدر إرثه**) من التركة فـ(**ـإن ورث النصف**) من التركة (**فـ**)ـعليه (**نصف الدين**) وإن ورث الربع فربع الدين وهكذا (**كاقراره**) أي بعض الورثة (**بوصية بلا شهادة**) لان كل جزء من الدين أو الوصية تعلق بمثله من التركة فوجب أن يوزع عليها كما لو ثبت بالبينة (**وإن شهد منهم**) أي الورثة لرب الدين أو الوصية (**عدلان أو عدل وحلف معه**) رب الدين أو الوصية (**ثبت**) الحق لكمال نصابه كما لو شهدوا على غير مورثهم (**ويقدم**) من ديون تعلقت بتركة ميت دين (**ثابت ببينة**) نصاً (**فـ**)ـدين (**باقرار ميت على ما**) أي دين (**أقر به ورثة**) لان إقرارهم في حقهم وإنما يستحقون التركة بعد أداء الدين الثابت عليها فوجب أداء ما ثبت بغير إقرارهم .

باب ما أي اللفظ الذي يحصل به الاقرار و ما اذا وصل باقراره ما يغيره

أي الاقرار (**من ادعى عليه بألف**) مثلاً (**فقال**) في جوابه (**نعم أو**) قال (**أجل**) بفتح الهمزة والجيم وسكون اللام فقد أقر وهو حرف تصديق كنعم . قال الأخفش إلا أنه أحسن من نعم في التصديق ونعم أحسن منه في الاستفهام ، ويدل عليه قوله تعالى : ﴿ **فهل وجدتم ما وعد ربكم حقاً ؟ قالوا نعم** ﴾ وقيل لسلمان « علمكم

نبيكم كل شيء حتى الخرأة ؟ قال أجل » (أو) ادعى عليه بألف فقال (**صدقت أو**) قال أنا مقر به أو قال (**إني مقر به**) قال اني مقر(**بدعواك أو**) قال أنا أو إني (**مقر فقط**) فقد أقر ، لإن هذه الألفاظ تدل على تصديق المدعي (أو) ادعى عليه بألف مثلاً فقال (**خذها أو اتزنها أو اقبضها أو احرزها أو**) قال (**هي صحاح أو**) قال (**كأني جاحد لك أو كأني جحدتك حقك فقد أقر**) لانصرافه إلى الدعوى لوقوعه عقبها أو لعود الضمير لما تقدم فيها وكذا ان قال أقررت لقوله تعالى : ﴿ **قالوا أقررنا** ﴾ فكان منهم اقرار ولم يقولوا إقررنا بذلك (**لا إن قال**) مدعى عليه في جوابه (**أنا أقر**) فليس اقراراً بل وعد (أو) قال (**لا أنكر**) لانه لا يلزم من عدم الانكار الاقرار لان بينهما قسماً آخر وهو السكوت (أو) قال (**يجوز أن تكون محقاً**) لجواز أن لا يكون محقاً (أو) قال (**عسى أو**) قال (**لعل**) لانها للشك (أو) قال (**أظن أو أحسب أو أقدر**) لاستعمالها في الشك (أو) قال (**خذ**) لاحتمال أن يكون مراده خذ الجواب مني (**أو**) قال (**اتزن أو احرز أو**) قال (**افتح كمك**) لاحتمال أن يكون الشيء غير المدعي به (و) قول مدعى عليه (**بل في جواب أليس لي عليك كذا إقرار**) بلا خلاف لان نفي النفي اثبات (**ولا**) قول (**نعم إلا من عامي**) فيكون إقراراً لقوله عشرة غير درهم بضم الراء يلزمه تسعة إذ لا يعرفه إلا الحذاق من أهل العربية ومثله عشرة إلا درهم برفع درهم إذ لا فيه بمعنى غير لقوله تعالى : ﴿ **لو كان فيهما آلهة إلا الله لفسدتا** ﴾ لكن لا يعرفه إلا حذاق أهل العربية وفي مختصر أبي رزين إذا قال لي عليك كذا فقال نعم أو بلى فمقر . وفي إسلام عمرو بن عنبسة « فقدمت المدينة فدخلت عليه فقلت يا رسول الله أتعرفني ؟ فقال نعم أنت الذي لقيتني بمكة قال فقلت بلى » قال في شرح مسلم فيه صحة الجواب ببلى وإن لم يكن قبلها نفي وصحة الاقرار بها قال وهو الصحيح من مذهبنا أي مذهب الشافعية (**وإن قال**) شخص لآخر (**اقضني ديني عليك ألفاً**) فقال نعم (**أو**) قال له (**اشتر**) ثوبي هذا فقال نعم (أو) قال له (**سلم إلي ثوبي هذا**) فقال نعم (**أو**) قال له سلم إلي (**فرسي هذه**) فقال نعم (أو) قال له اعطني أو سلم إلي (**ألفاً من الذي عليك**) فقال نعم (أو) قال له (هل لي **عليك ألف ؟ فقال نعم**) فقد أقر لأنها صريحة

فيه (أو) قال (**أمهلني يوماً أو**) أمهلني (**حتى أفتح الصندوق**) فقد أقر له لان طلب المهلة يقتضي أن الحق عليه (أو) قال (**له عليَّ ألف إن شاء الله**) فقد أقر له به نصاً لانه وصل اقراره بما يرفعه كله ويصرفه إلى غير الإقرار فلزمه ما أقر به وبطل ما وصله به كقوله له عليَّ ألف إلا ألفاً وكقوله له عليَّ ألف في مشيئة الله (أو) قال له عليَّ ألف (**لا تلزمني إلا إن يشاء الله**) فقد أقر له بالألف لانه علق رفع الاقرار على أمر لا يعلم فلم يرتفع (أو) قال له عليَّ ألف لا تلزمني (**إلا أن يشاء زيد**) فقد أقر له بألف لما تقدم (أو) قال له (**عليَّ الا**) أن أقوم (**فقد أقر له بألف**) لما تقدم (أو) قال له عليَّ ألف (**في علمي أو**) قال في (**علم الله أو**) قال (**فيما أعلم ، لا**) ان قال (**فيما أظن فقد أقر**) له بالألف لانه مثبت لاقراره بالعلم به إذ ما في علمه لا يحتمل غير الوجوب بخلاف الظن (**وان علق**) الاقرار (**بشرط قدم**) عليه (كـ)ـقوله (**ان قدم زيد**) فلعمرو عليَّ كذا (أو) قال ان (**شاء**) **زيد** فلك عليَّ كذا (أو) قال إن (**جاء رأس الشهر فله عليَّ كذا**) لم يكن مقراً لانه لم يثبت على نفسه شيئاً في الحال، وإنما علق ثبوته على شرط ، والاقرار اخبار سابق فلا يتعلق بشرط مستقبل بل يكون وعداً لا إقراراً ، بخلاف تعليقه على مشيئة الله فانها تذكر في الكلام تبركا وتفويضاً إلى الله تعالى كقوله تعالى : ﴿ **لتدخلن المسجد الحرام إن شاء الله آمنين** ﴾ وقد علم الله تعالى انهم سيدخلونه بلا شك (أو) قال (**ان شهد به**) أي الألف مثلاً على (**زيد فهو صادق**) أو صدقته (**لم يكن مقراً**) لانه وعد بتصديقه له في شهادته لا تصديق (**وكذا**) أي كتقديم الشرط فيما ذكر (**ان أخر** ك)ـقوله (**له عليَّ كذا إن قدم زيد أو**) إن (**شاء**) زيد (أو) إن (**شهد به**) زيد (أو) إن (**جاء المطر أو**) ان (**قمت**) فلا يصح الاقرار لما بين الاخبار والتعليق على شرط مستقبل من التنافي (**لا إذا قال**) له عليَّ كذا (**إذا جاء وقت كذا**) فاقرار لانه بدأ بالاقرار فعمل به ، وقوله إذا جاء رأس الشهر يحتمل أنه أراد المحل فلا يبطل الاقرار بأمر محتمل (**ومتى فسره**) أي قوله إذا جاء وقت كذا (**باجل أو وصية قبل**) منه ذلك (**بيمينه**) لانه لا يعلم إلا من جهته (**كمن أقر**) بحق (**بغير لسانه**) أي لغته بان أقر عربي بالعجمية أو عكسه (**وقال لم أدر ما قلت فـ**)ـيقبل (**قوله**) بيمينه . وقال الشيخ

تقي الدين إذا أقر عامي بمضمون محضر وادعى عدم العلم بدلالة اللفظ ومثله يجهله فكذلك . قال في الفروع وهو متجه (**وان رجع مقر بحق آدمي أو**) رجع مقر بـ(**زكاة أو كفارة لم يقبل**) لتعلق حق الآدمي المعين أو أهل الزكاة به .

فصل فيما اذا وصل به

أي باقراره (**ما يغيره . إذا قال**) مكلف مختار (**له**) أي فلان(**عليَّ من ثمن خمر ألف لم يلزمه**) شيء لانه أقر بثمن خمر وقدر بألف وثمن الخمر لا يجب (**و**) لو قال (**له عليَّ ألف من مضاربة أو**) قال له عليَّ ألف من (**وديعة أو**) قال له عليَّ ألف (**لا تلزمني أو**) قال له عليَّ ألف (**قبضة أو استوفاه أو**) قال له عليَّ ألف (**من ثمن خمر أو**) قال له عليَّ الف (**من ثمن مبيع لم أقبضه أو**) قال من ثمن مبيع بنحو وكيل (**تلف قبل قبضه أو**) قال له عليَّ ألف من (**مضاربة تلفت وشرط على ضمانها أو**) قال له عليَّ ألف (**بكفالة**) تكفلت بها (**على أني بالخيار**) فيها (**لزمه**) الألف لان ما ذكره بعد قوله عليَّ ألف رفع لجميع ما أقر به فلا يقبل كاستثناء الكل وتناقض كلامه غير خاف لان اقراره به اقرار بثبوته وثبوته في هذه الأمثلة لا يتصور ولانه أقر بالف وادعى ما لم يثبت معه ولأنه في صورة ما إذا قال قيضه أو استوفاه أقر على المقر له بالقبض والاستيفاء ولا يقبل اقرار الانسان على غيره (**و**) قوله (**له**) عليَّ كذا ويسكت (**أو كان له عليَّ كذا ويسكت اقرار**) لانه أقر بالوجوب ولم يذكر ما يرفعه فبقى ما كان عليه ولهذا لو تنازعا داراً فأقر أحدهما انها كانت ملك الآخر حكم له بها قال في الشرح إلا أنه ههنا أي في مسألة كان له عليَّ كذا إن عاد فادعى القضاء أو الابراء سمعت دعواه لانه لا تنافي بين الاقرار وبين ما يدعيه وهذا على احدى الروايتين (**وإن وصله**) أي قوله : كان له عليَّ كذا (**بقوله أبرأني**) منه (**أو برئت منه أو**) بقوله و (**قضيته أو**) بقوله وقضيته (**بعضه**) ولم يعزه لسبب فمنكر (**أو قال مدع لي عليك مائة فقال**) مدعى عليه (**قضيتك منها**) ولم يقل من المائة التي لك عليَّ(**عشرة ولم يعزه**) أي المقر به (**لسبب**) بأن لم يقل له أو كان عليَّ كذا من قرض أو ثمن مبيع (**فـ**)ـهو (**منكر يقبل قوله بيمينه**) نصاً طبق جوابه ويخلى

سبيله حيث لا بينة هذا المذهب ، قاله في الإنصاف : لأنه رفع ما أثبته بدعوى القضاء متصلاً، وقال أبو الخطاب : يكون مقراً مدعياً للقضاء فلا يقبل إلا بينة . فان لم تكن بينة حلف المدعي أنه لم يقض ولم يبرىء واستحق وقال : هذا رواية واحدة ذكرها ابن أبي موسى ، واختاره أبو الوفا وابن عبدوس في تذكرته وقدمه في المذهب والرعايتين والحاوي الصغير انتهى. قال ابن هبيرة : لا ينبغي للقاضي الحنبلي أن يحكم بهذه المسألة ويجب العمل بقول أبي الخطاب لأنه الأصل وعليه جماهير العلماء فان ذكر السبب فقد اعترف بما يوجب الحق من عقد أو غصب أو نحوهما . فلا يقبل قوله : أنه برىء منه إلا ببينة (**ويصح استثناء النصف فأقل**) لا أكثر منه ، قال الزجاج : ولم يأت الاستثناء إلا في القليل من الكثير ، ولو قال : مائة إلا تسعة وتسعين. لم يكن متكلماً بالعربية ومعناه قول المغنى . وتقدم موضحاً في الطلاق (**فيلزمه**) أي المقر (**ألف في**) قوله (**له علىَّ ألف إلا ألفاً أو**) له عليَّ ألف (**إلا ستمائة**) لبطلان الاستثناء (و) يلزمه (**خمسة في**) قوله (**ليس لك عليَّ إلا عشرة الا خمسة**) لأنه استثنى النصف ، والاستثناء من النفي إثبات (**بشرط**) متعلق بيصح (**أن لا يسكت**) المستثنى بين المستثنى منه والمستثنى (**ما**) أي زمنا (**يمكنه كلام فيه**) وأن لا يأتي بكلام أجنبي بينهما . لأنه إذا سكت بينهما أو فصل بكلام أجنبي . فقد استقر حكم ما أقر به فلم يرفع ، بخلاف ما إذا اتصل به . فانه كلام واحد (و) بشرط (**أن يكون**) المستثنى (**من الجنس والنوع**) أي جنس المستثنى منه ونوعه . لأن الاستثناء إخراج بعض ما يتناوله اللفظ بموضوعه وغير ذلك لا يتناوله اللفظ بموضوعه (**فـ**)من قال عن آخر (**له عليَّ هؤلاء العبيد العشرة إلا واحداً فـ**)استثناؤه (**صحيح**) لوجود شرائطه (**ويلزمه تسليم تسعة**) ويرجع اليه في تسليم المستثنى. لأنه أعلم بمراده(**فان ماتوا**) إلا واحداً (**أو قتلوا**) إلا واحداً (**أو غصبوا إلا واحداً . فقال هو المستثني قبل**) منه ذلك (**بيمينه**) لما تقدم ، وسائر أدوات الاستثناء في ذلك كإلا ، فقوله : له عليَّ عشرة سوى درهم أو غير درهم بالنصب أو ليس درهماً أو خلا أو عدا أو حاشا درهماً ونحوه . فهو مقر بتسعة وإن قال غير درهم : بضم الراء ، وهو من أهل العربية كان مقراً بعشرة . لأنها تكون صفة للعشرة المقر بها ولو كانت

استثنائية كانت منصوبة ، وإن لم يكن من أهل العربية لزمه تسعة لأن الظاهر أنه يريد الاستثناء وضمها جهل منه بالعربية (و) إن قال (له) أي فلان (**هـذه الدار ولي نصفها أو**) قال (**إلا نصفها أو**) قال (**إلا هذا البيت أو**) قال (**هذه الدار له وهذا البيت لي قبل**) منه ذلك . حيث لا بينة بما يخالفه (**ولو كان**) البيت (**أكثرها**) أي الدار . لأن الاشارة جعلت الاقرار فيما عدا الاستثناء . فالمقر به معين فوجب أن يصح و (**لا**) يصح الاستثناء (**إن قال**) له الدار (**إلا ثلثيها ونحوه**) كإلا ثلاثة أرباعها أو خمسة أسداسها . لأن المستثنى شائع وهو أكثر من النصف (و) إن قال عن آخر (**له**) على (**درهمان وثلاثة إلا درهمين أو**) قال له (**عليَّ خمسة**) دراهم (**إلا درهمين ودرهماً أو**) قال له عليَّ (**درهم ودرهم إلا درهماً يلزمه**) أي المقر (**في الأولين خمسة خمسة**) أما في الأولى فلعود الاستثناء إلى أقرب المذكورين وهو الثلاثة لأن عوده إلى ما يليه متيقن وما زاد مشكوك فيه واستثناء الدرهمين من الثلاثة لا يصح لأنه أكثر من النصف ، وأما في الثانية فلأنه استثنى ثلاثة من خمسة وهي أكثر من النصف (و) يلزمه (**في الثالثة**) وهو قوله له درهم ودرهم إلا درهماً (**درهمان**) لعود الاستثناء لما يليه وتقدم . فيكون استثناء للكل (و) إن قال (**له عليَّ مائة درهم إلا ثوباً أو**) له مائة درهم (**إلا ديناراً . تلزمه المائة**) درهم لأنه استثناء من غير الجنس ، وقد تقدم أنه لا يصح لأنه صرف اللفظ عما كان يقتضيه لولاه وغير الجنس ليس بداخل في الكلام ، وإنما سمى استثناء تجوزاً ، وإنما هو استدراك ولا دخل له في الإقرار . لأنه إثبات للمقر به ، فاذا ذكر الاستدراك بعده كان باطلاً وإن ذكر بعده جملة . كقوله : له عندي مائة درهم إلا ثوباً عليه كان مقراً بشيء مدعياً لشيء سواه فقبل إقراره وتبطل دعواه ، وإن قال عشرة إلا ثلاثـة وإلا درهمين لزمه خمسة (**ويصح الاستثناء من الاستثناء**) كقوله تعالى : ﴿ **إنا أُرسلنا إلى قوم مجرمين إلا آل لوط إنا لمنجوهم أجمعين. إلا امرأته** ﴾ ولأن الاستثناء إبطال ، والاستثناء منه رجوع إلى موجب الإقرار (فـ)ـمن قال عن آخر (**له عليَّ سبعة إلا ثلاثة إلا درهماً . يلزمه خمسة**) لعود الاستثناء لما قبله . فقد استثنى درهماً من الثلاثة فبقي اثنان استثناهما من السبعة فبقي خمسة فهي المقر بها (**وكذا**) يلزمه خمسة إذا قال له عليَّ (**عشرة إلا**

خمسة إلا ثلاثة إلا درهمين إلا درهماً) لأن استثناء الثلاثة من الخمسة استثناء أكثر من النصف فيبطل هو وما بعده وفيها أوجه أخر منها أنه يلزمه سبعة لأنه استثنى درهماً من درهمين فبقي درهم استثناه من ثلاثة بقي درهمان استثناهما من خمسة بقي ثلاثة استثناها من عشرة بقي سبعة وهذا مقتضى ما تقدم في الطلاق إذا قال لامرأته أنت طالق ثلاثا إلا ثنتين إلا واحدة يقع ثنتان .

فصل إن قال له عليَّ ألف درهم مثلاً مؤجلة إلى كذا

(**قبل قوله في تأجيله**) نصاً لأنه مقر بها بصفة التأجيل فلم يلزمه إلا كذلك كقوله : له علي ألف درهم سوداء (**حتى لو عزاه**) أي الألف (**إلى سبب قابل للأمرين**) أي الحلول والتأجيل كالأجرة والصداق والثمن والضمان (**وإن**) قال له علي ألف و (**سكت ما**) أي زمناً (**يمكنه كلام فيه ثم قال مؤجلة أو زيوف**) أي رديئة (**أو صغار لزمته**) الألف (**حالة جياداً وافية**) لحصول الإقرار بها مطلقاً فينصرف إلى الجيد الحال الوافي وما أتى به بعد سكوته دعوى لا دليل عليها (**إلا من بلد أو زانهم**) أي أهلها (**ناقصة أو نقدهم مغشوش فيلزمه من دراهمها**) أي تلك البلد لانصراف الإطلاق إليه ، ولهذا لو قال بعتك أو أجرتك ونحوه بعشرة دراهم انصرف إليه (و) لو قال (**له علي ألف زيوف قبل تفسيره**) أي الزيوف (**بمغشوشة**) لأنها تسمى زيوفاً و (**لا**) يقبل تفسيره الزيوف (**بما لا فضة فيه**) لأنه لا يسمى دراهم (**وإن قال**) له عليَّ مائة درهم (**صغار قبل**) تفسيرها (**بناقصة**) قال في شرحه وهي دراهم طبرية كل درهم منها أربعة دوانق وذلك ثلثا درهم . قلت : ولعله إذا كان بالشام وإلا فما المانع من إرادة اليمنية أو الخراسانية حيث لا قرينة (**وإن قال**) له عليَّ مائة درهم مثلاً (**ناقصة فـ**) ـعليه دراهم (**ناقصة**) لأن الدراهم تكون وازنة وناقصة وزيوفاً وجيدة . فمتى وصفها بشيء من ذلك تقيدت به كالثمن (**وإن قال**) له عليَّ مائة درهم (**وازنة لزمه العد والوزن**) لأنه مقتضى لفظه (**وإن قال**) له مائة درهم (**عدداً وليس**) المقر (**ببلد يتعاملون**) أي أهل البلد (بها)أي الدراهم(**عدداً لزماه**) أي العدد والوزن، العدد

لقوله : مائة ، والوزن للعرف (و) إن قال (له عليَّ درهم) وأطلق (أو) قال (درهم كبير أو) قال (دريهم فـ) عليه (درهم إسلامي وازن) لأنه كبير عرفاً والتصغير قد يكون لصغر في ذاته ، وقد يكون لقلة قدره عنده أو محبته (وله عندي ألف وفسره بدين أو) بـ (وديعة قبل) قال في الشرح لا نعلم فيه خلافاً بين أهل العلم سواء فسره بكلام متصل أو منفصل . لأنه فسر لفظه بما يقتضيه (فلو) فسره بوديعة ثم (قال قبضته أو) قال (تلف قبل ذلك أو) قال (ظننته) أي ألف الوديعة (باقياً ثم علمت تلفه قبل) منه ذلك بيمينه لثبوت أحكام الوديعة بتفسيره بالوديعة (وإن قال) من ادعى عليه بألف هو (رهن فقال المدعي) بل (وديعة) فقول مدع لأن المقر أقر له بمال وادعى أن له به تعلقا فلم يقبل منه كما لو ادعاه بكلام منفصل ، وكذا لو أقر له بدار وقال : استأجرتها سنة أو بثوب . وقال قصرته له بدرهم أو خطته إلا ببينة (أو قال) لزيد علي ألف (من ثمن مبيع لم أقبضه فقال) مقر له (بل) هو (دين في ذمتك فقول مدع) بيمينه أنه دين ، لأنه اعترف له بدين وادعى عليه مبيعاً . أشبه ما لو قال له علي ألف وعنده مبيع لم أقبضه (و) لو قال (له علي ألف) وفسره متصلاً بوديعة قبل (أو) قال لزيد (في ذمتي ألف وفسره متصلاً بوديعة قبل) لأن الوديعة عليه حفظها وردها (ولا يقبل دعوى تلفها) للتناقض (إلا إذا انفصلت عن تفسيره) فتقبل لأن إقراره تضمن الأمانة ولا مانع (وإن) قال لزيد علي ألف و (أحضره) أي الألف (وقال هو) أي الألف الذي أقررت به (هذا وديعة . فقال مقر له : هذا وديعة وما أقررت به دين صدق) مقر له بيمينه صححه في تصحيح الفروع وغيره (و) إن قال (له في هذا المال ألف أو) له (في هذه الدار نصفها) فهو إقرار و (يلزمه تسليمه)أي الألف أو نصف الدار إلى مقر له مؤاخذة له بإقراره (ولا يقبل تفسيره بإنشاء هبة) أي أنه يريد أن يهبه إياه لأنه خلاف الظاهر (وكذا) قوله (له في ميراث ألف) فهو إقرار (وهو دين على التركة) لإضافته إلى ميراث أبيه ، وما للميت إنما يستحق بالإرث أو الدين فإذا لم يكن المقر له وارثاً تعين الدين (ويصح) قول جائز التصرف (ديني الذي على زيد لعمرو) لأنه قد يكون وكيلاً لعمرو أو عاملاً له في مضاربة أو كان له عليه يد أو ولاية والإضافة

لأدنى ملابسة . قال تعالى : ﴿ **ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً** ﴾ وقال في النساء ﴿ **لا تخرجوهن من بيوتهن** ﴾ (كـ) ـقوله (**له**) أي زيد (**من مالي**) ألف (**أو**) له فيه ألف (**أو**) له (**في ميراثي من أبي ألف أو**) له فيه (**نصفه أو**) له (**منها**) نصفها (**أو**) له (**فيها نصفها**) فيصح كله إقراراً (**ولو لم يقل بحق لزمني**) لجواز إضافة الإنسان إلى نفسه مال غيره لاختصاص له به لما تقدم (**فإن فسره**) أي إقراره بذلك (**بهبة وقال : بدالي من تقبيضه قبل**) لأنه محتمل ولا يجبر على تقبيضه . لأن الهبة لا تلزم قبل القبض (و) إن قال (**له الدار ثلثاها أو**)له الدار (**عارية أو**) قال له الدار (**هبة سكنى أو**) قال له الدار (**هبة عارية عمل بالبدل**) وهو قوله ثلثاها أو عارية أو هبة ولا يكون إقراراً لأنه دفع بآخر كلامه ما دخل على أوله وهو بدل بعض في الأول واشتمال فيما بعده . لأن قوله : له الدار يدل على الملك والهبة بعد ما يشتمل عليه كأنه قال له : ملك الدار هبة (و) إذن (**يعتبر شرط هبة**) من العلم بالموهوب والقدرة على تسليمه ونحوه . فإن وجدت صح وإلا فلا (**ومن أقر أنه وهب**) زيداً كذا (**وأقبضه**) إياه (أو) أقر أنه (**رهن**) زيداً كذا (**وأقبضه أو أقر بقبض ثمن أو غيره**) كأجرة ومبيع (**ثم قال ما قبضت**) الهبة ولا الرهن (**ولا قبضت**) الثمن أو نحوه (**وهو غير جاحد لإقراره**) بالإقباض أو القبض ولا بينة وسأل احلافه خصمه لزمه لجريان العادة بالإقرار بذلك قبله (**أو**) باع أو وهب ونحوه وادعى (**أن العقد وقع تلجئة ونحوه**) كعينة (**ولا بينة**)بذلك (**وسأله احلاف خصمه**) على ذلك (**لزمه**) الحلف لاحتمال صحة قول خصمه فإن نكل قضى عليه (**ولو أقر**) جائز التصرف (**ببيع أو هبة أو اقباض**) رهن ونحوه (**ثم ادعى فساده**) أي المقر به (**وأنه أقر يظن الصحة لم يقبل**) منه ذلك لأنه خلاف الظاهر (**وله تحليف المقر له**) لاحتمال صدق المقر (**فإن نكل**) المقر له عن اليمين (**حلف هو**) أي مدعي الفساد (**ببطلانه**) وبرىء منه (**ومن باع**) شيئاً (**أو وهب**) شيئاً (**أو عتق عبداً ثم أقر به**) أي بما باعه أو وهبه أو أعتقه (**لغيره لم يقبل**) اقراره على مشتر أو متهب أو عتيق لأنه اقرار على غيره وتصرفه نافذ وكذا لو ادعى بعد البيع ونحوه أن المبيع رهن أو أم ولد ونحوه مما يمنع صحة (و) يلزمه أن

(**يغرمه**) أي بدله (**للمقر له**) لأنه فوته عليه بتصرفه فيه (**وإن قال لم يكن**) التصرف ما بعته أو وهبته ونحوه (**ملكي ثم ملكته بعد**) البيع أو الهبة ونحوهما (**قبل**) منه ذلك (**ببينة**) تشهد به (**ما لم يكذبها**) أي البينة (**بأن كان أقر أنه**) أي المبيع أو الموهوب ونحوه (**ملكه أو قال قبضت ثمن ملكي ونحوه**) كأن قال بعتك أو وهبتك ملكي هذا فإن وجد ذلك لم تسمع بينته لأنها تشهد بخلاف ما أقر به وعلم منه أنه إذا لم يكن له بينة لم يقبل قوله مطلقاً لأن الأصل أنه إنما تصرف فيما له التصرف فيه قال الشيخ تقي الدين فيما إذا ادعى بائع بعد البيع وقفاً عليه أنه بمنزلة أن يدعي أنه ملكه الآن (**ومن قال قبضت منه**) أي فلان (**ألفا وديعة فتلفت فقال**) مقر له بل أخذت الألف (**ثمن مبيع لم تقبضنيه لم يضمن**) المقر الألف ولا شيئاً منه لاتفاقهما على عدم ضمانها وحلف على ما ينكره (**ويضمن**) المقر الألف (**إن قال**) قبضت منه ألفا وديعة فقال بل (**غصباً**) لأنه مضمون بكل حال (**وعكسه**) أي ما تقدم (**أعطيتني ألفا وديعة فتلفت فقال**) مقر له بل أخذت مني الألف (**غصباً**) فيحلف المقر له أنه غصبه الألف وضمنه المقر . قال في شرحه : لأنه أقر بفعل الدافع بقوله : أعطيتني .

فصل ومن قال غصبت هذا العبد من زيد لا بل من عمرو

فهو لزيد لإقراره له به ولا يقبل رجوعه عنه لأنه حق آدمي ويغرم قيمته لعمرو (**أو**) قال (**غصبته منه**) أي من زيد (**وغصبه هو من عمرو**) فهو لزيد لأن إقراره بالغصب منه تضمن كونه له ويغرم قيمته لعمرو (**أو**)قال (**هذا**) العبد أو الثوب ونحوه (**لزيد لا بل لعمرو**) فهو لزيد لاقراره بالملك له ويغرم قيمته لعمرو ولإقراره به له وتفويت عينه عليه لاقراره به لزيد أولا (**أو**) قال (**ملك لعمرو وغصبته من زيد فهو لزيد**) لإقراره له باليد (**ويغرم قيمته لعمرو**) لإقراره بالملك له ولوجود الحيلولة بالاقرار باليد لزيد (و) إن قال (**غصبته من زيد وملكه لعمرو فهو لزيد**) لإقراره باليد له (**ولا يغرم لعمرو شيئاً**) لأنه إنما شهد له به . أشبه ما لو شهد له بمال بيد غيره (**وإن قال غصبته من أحدهما**) أو هو لأحدهما صح الاقرار لأنه يصح بالمجهول وللمجهول و

(**لزمه**) أي المقر (**تعيينه**) أي المالك منهما ليدفع إليه (**ويحلف للآخر**) ان ادعى أنه غصبه منه لأنه ينكره فإن حلف لم يغرم له شيئاً (**وإن قال لا أعلمه**) أي المالك منهما (**فصدقاه**) أنه لا يعلمه (**انتزع**) المغصوب (**من يده**) لاقراره أنه لا حق له فيه (**وكانا خصمين فيه**) لادعاء كل منهما إياه (**وإن كذباه**) بأن قال كل منهما أنت تعلم أنه لي ولم تبين ذلك (**حلف لهما يميناً واحدة**) أنه لا يعلمه ، ثم إن كان لأحدهما بينة حكم له بها وإلا أقرع بينهما فمن قرع حلف وأخذه ، ثم إن عين الغاصب أحدهما بعد ذلك قبل منه وكان لمن عينه له كما لو بينه قبل . وان نكل عن اليمين أنه لا يعلم من هو له منهما سلم إلى أحدهما بقرعة وغرم قيمته للآخر . ومن بيده عبدان فقال أحدهما لزيد فادعى عليه زيد بموجب إقراره طولب بالبيان فإن عين أحدهما فصدقه زيد أخذه ، وإن قال هذا لي والآخر فعليه اليمين فيما ينكره . وان ادعى زيد العبد الآخر وحده فقول المقر بيمينه في العبد الذي أنكره ولا يدفع إلى زيد العبد الذي أقر له به لأنه لم يصدقه على إقراره وإن أبى التعيين فعينه المقر له وقال هذا عبدي طولب المقر بالجواب فإن أنكر حلف وكان كما لو عين العبد الآن ران نكل قضى عليه . وإن أقر له فهو كتعيينه (و) من بيده نحو عبد فقال (**أخذته من زيد**) فطلبه زيد (**لزمه رده**) له (**لاعترافه**) له (**باليد ، و**) إن قال (**ملكته**) على يد زيد (**أو**) قال (**قبضته**) على يد زيد (**أو**) قال (**وصل إلي على يده**) أي زيد (**لم يعتبر لزيد قول**) من تصديق أو ضده لأنه لم يعترف له بيد بل كان سفيراً (**ومن قال لزيد علي مائة درهم وإلا**) يكن لزيد علي مائة درهم (**فلعمرو**) علي مائة درهم (**أو**) قال (**لزيد علي مائة درهم وإلا**) يكن لزيد علي مائة درهم (**فلعمرو**) علي (**مائة دينار فهي**) أي المائة درهم (**لزيد**) لاقراره له بها (**ولا شيء لعمرو**) لأن إقراره معلق فلا يصح (**ومن أقر**) لشخص (**بألف في وقتين فإن ذكر**) في إقراره (**ما**) أي شيئاً (**يقتضي التعدد كسببين**) كأن أقر له على ألف من قرض ثم قال له ألف من ثمن مبيع (**أو أجلين**) كقوله له علي ألف محله رجب وله ألف محله شهر رمضان (**أو سكتين**) كقوله له ألف قرش وريال وله ألف قرش بنادقة (**لزمه ألفان**) لأن أحدهما غير الآخر فهو مقر بكل منهما على صفة فوجبا كما لو أقر بهما دفعة واحدة (**وإلا**) يذكر ما

يقتضي التعدد لزمه (**ألف**) واحد (**ولو تكرر الاشهاد**) به عليه لجواز أن يكون كرر الخبر عن الأول كاخباره تعالى عن ارسال نوح وهود وابراهيم وصالح وغيرهم ولم يكن المذكور منهم في قصة غير المذكور في الأخرى ولأن الأصل براءته مما زاد على الألف (**وإن قيد أحدهما**) أي الألفين (**بشيء**) كقوله لزيد علي ألف من ثمن قرض ثم يقول له علي ألف ويطلق (**فيحمل المطلق عليه**) أي المقيد ويلزمه ألف واحد ، لأن الأصل براءته مما زاد عليها. قال الأزجي ولو أقر بألف ثم أقام بينة أن المقر لـه أقر في شعبـان بقبض خمسمائة وبينة أنه أقر في رمضان بقبض ثلثمائة وبينة أنه أقر في شوال بقبض مائتين لم يثبت إلا قبض خمسمائة والباقي تكرار ولو شهدت البينتـان بالقبض في شعبـان وفي رمضان وفي شوال ثبت الكل لأن هذه تواريخ المقبوض والأول تواريخ الاقرار (**وإن ادعى اثنان داراً بيد غيرهما لشركة بينهما بالسوية فأقر**) من هي بيده (**لأحدهما بنصفها فـ**) ـالنصف (**المقر**) به (**بينهما**) لاعترافه أن الدار لهما على الشيوع فما غصبه الغاصب فهو منهما والباقي لهما (**ومن قال بمرض موته المخوف هذا الألف لقطة فتصدقوا به ولا مال له غيره لزم الورثة الصدقة بجميعه**) أي الألف (**ولو كذبوه**) أي الورثة في أنه لقطة لأن أمره بالصدقة به دل على تعديه فيه ونحوه مما يقتضي أنه لم يملكه وهو إقرار لغير وارث فوجب امتثاله كاقراره في الصحة (**ومن ادعى ديناً على ميت وهو جميع تركته فصدقه الورثة ثم**) ادعى (**آخر مثل ذلك فصدقوه في مجلس**) واحد (**فـ**) ـالتـركة (**بينهما**) لأن حالة المجلس كلها كحالة واحدة بدليل القبض فيما يعتبر فيه والخيار ولحوق الزيادة بالعقد (**وإلا**) يكن تصديق الورثة للمدعي ثانياً في مجلس واحد (**فـ**) ـالتركة كلها (**للأول**) لأنهم لا يقبل إقرارهم للثاني لأنهم يقرون بحق على غيرهم لأنهم يقرون بما يقتضي مشاركة الأول في التركة وينقص حقه منها (**وإن أقروا**) أي الورثة (**بها**) أي التركة ولا دين (**لزيد ثم**) أقروا بها (**لعمرو فهي لزيد**) سواء أقروا في مجلس أو أكثر لثبوت الملك لزيد بالإقرار له بها فإقرارهم لعمرو إقرار بملك الغير (**ويغرمونها**) أي يغرم الورثة التركة أي بدلها (**لعمرو**) لأنهم فوتوها عليه بالإقرار بها لزيد (**وإن أقروا بها لهما**) أي أقر الورثة بالتركة لزيد وعمرو (**معاً**) أي بلفظ واحد (**فـ**) ـالتركة (**بينهما**)

سوية لعدم المرجح (و) إن أقر الورثة بالتركة (**لأحدهما**) دون الآخر (**فهي له**) لثبوت الملك بإقرارهم (**ويحلفون للآخر**) إن ادعاها ولا بينة لانكارهم (**ومن خلف ابنين**) أو شقيقين من أخوين أو عمين ونحوهما (**ومائتين وادعي شخص مائة ديناً على الميت فصدقه أحدهما**) أي الوارثين (**وأنكر**) الوارث (**الآخر لزم**) الوارث (**المقرنصفها**) أي المائة لإقراره بها على أبيه ونحوه ولا يلزمه أكثر من نصف دينه ولأنه يقر على نفسه وأخيه فقبل على نفسه دون أخيه (**إلا أن يكون**) المقر بالمائة (**عدلاً ويشهد**) بها لمدعيها (**ويحلف**) مدعيها (**معه فيأخذها**) كما لو شهد بها غيره وحلف (**وتكون**) المائة (**الباقية بين الابنين**) أو الأخوين ونحوهما فإن كان ضامناً لمورثه لم تقبل شهادته على أخيه لدفعه بها عن نفسه ضرراً (**وإن خلف**) ميت (**ابنين**) أو نحوهما (**وقنين**) عبدين أو أمتين أو عبداً وأمة (**متساويي القيمة لا يملك غيرهما فقال أحد الابنين**) عن أحد القنين (**أبي أعتق هذا بمرض موته**) المخوف (**فقال**) الابن (**الآخر**) عن القن الآخر (**بل**) أعتق (**هذا عتق من كل**) من القنين (**ثلثه وصار لكل ابن**) من الابنين (**سدس من أقر بعتقه**) من القنين (**ونصف**) القن (**الآخر**) المنكر عتقه لأن حق كل من الابنين نصف القنين فيقبل قوله في عتق حقه ممن عينه وهو ثلثا النصف الذي هو له وهو ثلث جميعه ولأنه يعترف بحرية ثلثيه فيقبل قوله في حقه منهما وهو الثلث ويبقى الرق في ثلث النصف وهو سدس ونصف الذي ينكر عتقه (**وإن قال أحدهما**) أي الابنين عن قن من القنين (**أبي أعتق هذا وقال**) الابن (**الآخر أبي أعتق أحدهما وأجهله أقرع بينهما**) أي القنين لتعيين من لم يعينه (**فإن وقعت**) القرعة (**على من عينه أحدهما**) أي الابنين من القنين (**عتق ثلثاه**) كما لو عيناه بقولهما (**ان لم يجيزا**) عتق (**باقيه**) فإن أجازاه عتق كله (**وإن وقعت**) القرعة (**على الآخر**) الذي لم يعينه أحد الابنين (**فكما لو عين**) الابن (**الآخر الثاني**) فلكل من الابنين سدس القن الذي عينه ونصف الآخر ويعتق من كل منهما ثلثه وإن قال أعتق أبونا أحدهما ولا نعلم عينه أقرع بين القنين فمن خرجت له القرعة عتق ثلثاه ان لم يجيزا باقيه ورق الآخر ومن رجع من الابنين وقال عرفت المعتق منهما فإن كان قبل القرعة فكما لو عينه ابتداء وإن كان بعدها فوافق تعيينه

القرعة لم يتغير الحكم وإن خالفها عتق من الذي عينه ثلثه بتعيينه فإن عين الذي عينه أخوه عتق ثلثاه وإن عين الآخر عتق منه ثلثه وهل يبطل العتق في الذي عتق بالقرعة ؟ على وجهين أطلقهما في المغني والشرح وشرح الوجيز وجزم في الاقناع أنها لا تبطل إذا كانت بحكم حاكم .

باب الاقرار بالمجمل

(**وهو ما احتمل الامرين فاكثر على السواء**) وقيل ما لا يفهم معناه عند الاطلاق (**ضد المفسر**) أي المبين (**من قال له علي شيء أو**) قال له عليَّ (**كذا أو كرر**) ذلك (**بواو**) فقال له عليَّ كذا وكذا (**أو**) كرره (**بدونها**) أي الواو بان قال له عليَّ كذا كذا صح اقراره و (**قيل له فسر**) ويلزمه تفسيره قال في الشرح بغير خلاف ويفارق الاقرار الدعوى حيث لا تصح بالمجهول لأنها للمدعي والاقرار على المقر فلزم تبيين ما عليه من الجهالة دون الذي له وأيضاً المدعي إذا لم تصح دعواه فله داع إلى تحريرها والمقر لا داعي له إلى تحريرها ما أقر به ولا يؤمن رجوعه عن اقراره فيضيع حق المقر له وتصح الشهادة بالاقرار بالمجهول فان فسره بشيء وصدق المقر له ثبت (**فان أبى**) تبيينه (**حبس حتى يفسر**) لامتناعه من حق عليه فحبس به كما لو عينه وامتنع من أدائه وان عينه المقر له وادعاه فصدقه المقر ثبت عليه وان كذبه وامتنع من البيان قيل له ان بينت والا جعلناك ناكلاً (**ويقبل**) تفسيره في الأصح (**بحد قذف**) عليه للمقر له لأنه حق عليه فيحد لقذفه بطلبه (**و**) **يقبل** تفسيره (**بحق شفعة**) لأنه حق واجب يؤول الى المال (**و**) يقبل تفسيره أيضاً (**بما يجب رده ككلب مباح نفعه**) ككلب الصيد والماشية في الأصح لأنه شيء يجب رده وتسليمه إلى المقر له والايجاب بتناوله فقبل لذلك (**و**) يقبل تفسيره أيضاً (**بأقل مال**) لأن الشيء يصدق عليه أقل مال . و (**لا**) يقبل تفسيره (**بميتة نجسة وخمر وخنزير**) لأنها ليست حقاً عليه فان كانت الميتة طاهرة كسمك وجراد يتمول قبل (**و**) لا بـ(**رد سلام وتشميت عاطس وعيادة مريض واجابة دعوة ونحوه**) كصلة رحم لأن ذلك كله لا يثبت في الذمة واقراره يدل على ثبوت الحق في ذمته (**ولا**) يقبل تفسيره

(**بغير متمول**) عادة (**كقشر جوزة وحبة بر ، أو**) حبة (**شعير**) أو نواة ونحوها لأن إقراره اعتراف بحق عليه يثبت مثله في الذمة بخلاف نحو هذه (**فان مات**) المقر بمجمل (**قبله**) أي التفسير (**لم يؤاخذ وارثه بشيء ولو خلف المقر تركة**) لاحتمال أن يكون حد قذف (**وان**) لم يمت مقر ولم ينكر اقراره بل (**قال لا علم لي بما أقررت به**) من قولي له على شيء أو كذا ونحوه (**حلف**) على ذلك إن طلبه مقر له (**ولزمه ما يقع عليه الاسم كالوصية بشيء**) فتعطي الورثة ما يقع عليه الاسم (**و**) قوله (**غصبت منه**) شيئاً (**أو غصبته شيئاً يقبل**) تفسيره (**بخمر ونحوه**) ككلب وجلد ميتة نجسة لوقوع سم الشيء عليه والغصب هو الاستيلاء عليه و (**لا**) يقبل تفسيره (**بنفسه**) أي المقر له (**أو**) أي ولا بغصب (**ولده**) أي المقر له لأن الغصب لا يثبت عليه ولا على ولده (**و**) إن قال (**غصبته فقط**) ولم يقبل شيئاً (**يقبل**) تفسيره (**بحبسه وسجنه**) لأن غصب الحر هو ذلك (**وله عليَّ مال يقبل**) تفسيره باقل متمول لأنه يقع عليه لفظ المال حقيقة وعرفا (**أو**) قال له عليَّ (**مال عظيم أو**) مال (**خطير أو**) مال (**كثير أو**) مال (**جليل أو مال نفيس أو**) مال عزيز أو زاد عند الله بأن قال : عظيم عند الله أو خطير عند الله الخ (**أو**) قال عظيم أو خطير أو جليل ونحوه (**عندي يقبل تفسيره**) ذلك (**باقل متمول**) لأن العظيم والخطير والكثير والجليل والنفيس والعزيز لا حد له شرعاً ولا لغة ولا عرفاً ويختلف الناس فيه ، فقد يكون عظيماً عند بعض حقيراً عند غيره ، وما من مال إلا وهو عظيم كثير خطير نفيس جليل ولو عند بعض (**و**) يقبل تفسيره (**بأم ولد**) لأنها مال يغرم قاتلها قيمتها (**وله**) عليَّ (**دراهم أو دراهم كثيرة يقبل**) تفسيره (**بثلاثة**) دراهم (**فأكثر**) وكذا لو قال دراهم عظيمة أو وافرة لأن الكثيرة والعظيمة والوافرة لا حد لها لغة ولا شرعاً وتختلف باختلاف الاضافات وأحوال الناس ، والثلاثة أكثر مما دونها وأقل مما فوقها، ومن الناس من يستعظم اليسير ومنهم من يحتقر الكثير، ولأن الثلاثة أقل الجمع وهي اليقين، فلا يجب ما زاد عليها بالاحتمال و (**لا**) يقبل تفسيرها (**بما يوزن بالدراهم عادة كإبر يسم ونحوه**) كزعفران لأنه خلاف المتبادر(**وله عليَّ حبة أو قال**) له عليَّ (**جوزة أو نحوها فيصرف**) اطلاقه (**إلى الحقيقة ولا يقبل**

تفسيره) ذلك (**بحبة بر ونحوها**) كحبة شعير أو أرز أو باقلاء لأنها لا تتمول عادة (**ولا يقبل**) تفسيره (**بشيء**) من خبز ونحوه (**قدر جوزة**) لأنه غير حقيقة الجوزة (**وله عليَّ كذا**) درهم (**أو وكذا كذا درهم بالرفع أو بالنصب**) لدرهم (**لزمه درهم**) في الصور الثلاث أما في الرفع فلأن تقديره مع عدم التكرار شيء هو درهم فالدرهم بدل من كذا والتكرار للتأكيد لا يقتضي زيادة كأنه قال شيء شيء هو درهم والتكرار مع الواو بمنزلة قوله شيئان هما درهم لأنه ذكر شيئين وأبدل منهما درهما والنصب فالدرهم مميز لما قبله فهو مفسر وقال بعض النحاة هو منصوب على القطع كأنه قطع ما أقر به وأقر بدرهم (**وان قال الكل**) أي الصور الثلاث (**بالجر**) أي جر درهم **لزمه** بعض درهم لأنه مخفوض باضافة فالمعنى له بعض درهم فان قال أردت نصف درهم أو ربعه أو ثمنه ونحوه قبل واذا كرر يحتمل أن يكون أضاف جزءاً إلى جزء ثم أضاف الجزء الأخير إلى الدرهم (**أو وقف**) بان قال له عليَّ كذا درهم أو كذا وكذا درهم أو كذا وكذا درهم ولم يرفع الدرهم ولم ينصبه ولم يخفضه في الصور الثلاث (**لزمه بعض درهم**) لأنـه يحتمل أنـه مجرور وسقطت حركته للوقف (**وحينئذ يفسره**) فان قال أردت جزأ من ألف جزء من درهم قبل منه ذكره في شرحه ولعل المراد يقبل بما يتمول عادة منه كما في نظائره وان قال بعض العشرة قبل تفسيره بما شاء منها وشطرها نصفها (**وله عليَّ ألف وفسره بجنس**) واحد كدراهم وثياب أو تفاح أو رمان ونحوه قبل (**أو**) فسره بـ(**ـاجناس**) كقوله مائة من الدراهم ومائة من الثياب ومائة من الأني وهكذا (**لا**) إن فسر الألف (**بنحو كلاب قبل**) لأنه يحتمله لفظه وأما الكلاب والسباع ونحوها مما لا يصح بيعه فلا يقبل تفسيره به لأن اقراره اعتراف بحق عليه يثبت نحوه في الذمة بخلاف هذه (**وله عليَّ ألف درهم أو**) قال له عليَّ (**ألف ودينار أو**) قال (**له**) عليَّ (**ألف وثوب**) أو وفرس أو وعبد (**أو**) قال له عليَّ (**ألف ومدبر**) أو ألف وتفاحة ونحوه (**أو أخر الألف**) فقال له عليَّ درهم وألف ودينار وألف أو ثوب وألف أو مدبر وألف ونحوه (**أو**) قال له عليَّ (**ألف وخمسمائة درهم أو**) قال له عليَّ (**ألف وخمسون ديناراً**) أو ألف وعشرون فرساً (**أو لم يعطف**) بأن قال لهعليَّ ألف خمسمائة درهم أو ألف خمسون ديناراً (**أو عكس**) بأن قال

له عليَّ خمسمائة درهم وألف أوله عليَّ خمسون ديناراً وألف (**فالمبهم**) في هذه الأمثلة ونحوها (**من جنس ما ذكر معه**) لأن العرب تكتفي بتفسير احدى الجملتين عن الأخرى كقوله تعالى : ﴿ **ولبثوا في كهفهم ثلاثمائة سنين وازدادوا تسعاً** ﴾ ومعلوم أن المراد تسع سنين فاكتفى بذكره في الأولى ولأنه ذكر مبهما مع مفسره ولم يقم الدليل على أنه ليس من جنسه فوجب حمله عليه . وأما أحد وعشرون درهماً وتسعة وتسعون درهماً فالكل دراهم. قال في الشرح بغير خلاف نعلمه (**ومثله**) أي ما تقدم من المسائل له عليَّ (**درهم ونصف**) فالنصف من درهم (و) مثله له عليَّ (**ألف إلا درهماً**) فالجميع دراهم (**أو**) له عليَّ ألف (**إلا ديناراً**) فالكل دنانير لأن العرب لا تستثني في الاثبات الا من الجنس ، فمتى علم أحد الطرفين علم الآخر ، كما لو علم المستثنى منه . ويقال الاستثناء معيار العموم (**وله عليَّ دراهم بدينار لزمه دراهم بسعره**) أي الدينار لأنه مقتضى لفظه ، وله عليَّ اثنا عشر درهماً ودينار بالرفع لزمه دينار واثنا عشر درهماً ، وان نصب نحوي فقال له عليَّ اثنا عشر درهماً وديناراً فمعناه أن الاثني عشر دراهم ودنانير فيلزمه ستة دنانير وستةدراهم . ذكره الموفق في فتاويه (**وله في هذا**) العبد أو الثوب أو الفرس أو هذه الدار ونحوها (**شرك أو**) قال (**هو شريكي فيه أو**) قال هو (**شرك بيننا أو**) قال هو (**لي وله أو**) قال (**له فيه سهم قبل تفسيره**) قدر (**حق الشريك**) لأن الشركة تارة تقع على النصف وتارة على ما دونه وتارة على ما هو أكثر منه ومتى تردد اللفظ بين شيئين فأكثر رجع في تفسيره إلى المقر لأنه لا يعرف الا من جهته وليس اطلاق الشركة على ما دون النصف مجازاً ولا مخالفاً للظاهر ولأن السهم يطلق على القليل والكثير . وقال القاضي يحمل السهم على السدس كما في الوصية لما تقدم فيها (**وان قال**) من بيده نحو عبد (**له**) أي لفلان (**فيه**) ألف (**أو**) قال له عليَّ (**منه ألف**) صح اقراره و (**قيل له فسر**) سببه لأنه لا يعلم إلا من جهته (**ويقبل**) تفسيره (**بجناية**) العبد على المقر له (**و**) يقبل تفسيره (**بقوله نقده**) أي الألف (**في ثمنه**) أي العبد ونحوه (**أو**) أي ويقبل تفسيره بقوله (**اشترى**) المقر له (**ربعه**) أي العبد ونحوه (**به**) أي الألف

(**أو**) بقوله (**له فيه شرك**) أو بقوله إن مورثي أوصى له بألف من ثمنه و (**لا**) يقبل تفسيره (**بأنه رهنه عنده به**) أي الألف لأن حقه في الذمة (**وله علي أكثر مما لفلان**)عليَّ (**ففسره**) بأكثر منه قدراً قبل وان قل الزائد ، وإن فسره (**بدونه**) وقال أردت بقولي أكثر مما لفلان (**لكثرة نفعه لحله ونحوه**) كبركته إذ الحلال أنفع من الحرام (**قبل**) منه ذلك بيمينه لاحتمال كذبه وسواء علم المقر بما لفلان أو جهله أو قامت عليه بينة أنه قال أعلم أن الذي لفلان كذا أو لم تقم، لأنه فسر اقراره بما يحتمل فوجب قبوله (**وله عليَّ مثل ما في يد زيد يلزمه مثله**) لأنه مقتضى لفظه (**و**) لو قال انسان لآخر (**لي عليك ألف**) درهم (**فقال**) في جوابه (**أكثر لزمه**) أكثر من ألف (**ويفسره**) أي الأكثر لأنه لا يعلم ما أراده الا من جهته (**ولو ادعى عليه**) أي على شخص (**مبلغاً فقال**) في جوابه (**لفلان عليَّ أكثر مما لك**)عليَّ (**وقال أردت التهزيء لزمه حق لهما**) أي للمدعي ولفلان لأنه أقر ولفلان بحق موصوف بالزيادة على ما للمدعي فلزمه ويجب للمدعي حقه لأن لفظه يقتضي أن يكون له شيء وارادة التهزيء دعوى تتضمن الرجوع عن الاقرار فلا تقبل (**ويفسره**) أي يرجع في تفسير حق كل منهما إليه ولو قال له رجل لي عليك ألف فقال له لك علي من الذهب أكثر فقد عين شيئين العدد وأنه آلف وجنس العدد، وأنه ذهب وأبهم شيئين قوله أكثر ونوع الذهب فيرجع في تفسير قوله أكثر إليه ، فإن قال أكثر بقاء فالقول قوله ؛ فإن قال أكثر عدداً فالقول قوله في قدر الأكثر أيضاً ويرجع اليه في تفسير نوع الذهب من جيد أو رديء أو مضروب أو غير مضروب ذكره في المستوعب .

فصل من قال عن آخر له علي ما بين درهم وعشرة لزمه

له (**ثمانية**) دراهم لأنها ما بينهما ؛ وكذا ان عرفهما فقال علي ما بين الدرهم والعشرة (**و**) من قال له علي (**من درهم إلى عشرة**) لزمه تسعة لأنه جعل العشرة غاية وهي غير داخلة . قال تعالى : ﴿ **ثم أتموا الصيام إلى الليل** ﴾ بخلاف ابتداء الغاية فإنه داخل في مغياها (**أو**) قال له علي (**ما بين درهم إلى عشرة لزمه تسعة**) لما تقدم (**وإن أراد**) المقر بذلك (**مجموع الأعداد**) أي الواحد والعشرة وما بينها (**لزمه خمسة وخمسون**) قال في الشرح « واختصار حسابه أن تزيد أول العدد وهو واحد على العشرة

فيصير أحد عشر ثم اضربها في نصف العشرة فما بلغ فهو الجواب (و) إن قال (له) علي (من عشرة إلى عشرين أو) قال له علي ما بين عشرة إلى عشرين (لزمه تسعة عشر) لأنه ما ما قبل العشرين والى لإنتهاء الغاية فلا يدخل ما بعدها فيما قبلها (و) من قال عن آخر (له ما بين هذين الحائطين لم يدخلا) أي الحائطان لأنه إنما أقر بما بينهما . وكذا لو قال له ما بين هذا الحائط إلى هذا الحائط علي ما ذكره القاضي في الجامع وفرق بأن العدد لابد له من ابتداء. قال في شرحه : وله علي ما بين كر حنطة إلى كر شعير لزمه كران إلا قفيزاً من الحنطة (و) من قال عن آخر (لـه) علي (درهم فوق درهم أو) له علي درهم (تحت درهم أو) له علي درهم (فوقه) درهم (أو) له علي درهم (تحته) درهم (أو) له علي درهم (قبله) درهم (أو) له علي درهم (بعده) درهم (أو) له علي درهم (معه درهم) يلزمه درهمان لأن هذه الألفاظ تجري مجرى العطف لأن معناها الضم ، فكأنه أقر بدرهم ، وضم إليه آخر ، كقوله له علي درهم ودرهم ، لان معنى قوله «علي » في ذمتي وليس للمقر في ذمة نفسه درهم مع درهم المقر له ولا فوقه ولا تحته ، إذ لا يثبت للانسان في ذمة نفسه شيء (أو) قال له علي (درهم بل درهمان) يلزمه درهمان لدخول ما أضرب عنه فيما أثبته (أو) قال له علي (درهمان بل درهم أو) قال له علي (أو) قال له (علي درهم لا بل درهم ، أو) قال له علي (درهم لكن درهم أو) قال له علي (درهم فدرهم يلزمه درهمان) حملا لكلام العاقل على فائدة ، وما أقر به عليه لا يسقط باضرابه. والعطف يقتضي المغايرة (وكذا) لو قال له علي (درهم ودرهم) أو درهم ثم درهم (فلو كرره) أي الدرهم (ثلاثا بالواو) كقوله له علي درهم ودرهم ودرهم (أو) كرره ثلاثا بـ(ـالفاء) كقوله له علي درهم فدرهم فدرهم (أو) كرره ثلاثا بـ(ـثم) كقوله لـه علي درهم ثم درهم ثم درهم (أو قال) له علي (درهم درهم درهم ونوى بـ)ـالدرهم (الثالث تأكيد) الدرهم (الثـاني لم يقبل في) المسـألة (الأولى) المذكور فيها حرف العطف لأنه يقتضي المغايرة ، ولذلك لا يعطف المؤكد (وقبل) منه قصد التأكيد (في)المسألة (الثانيـة) أي التي ليس فيها حـرف العطف لأنها قـابلة للتأكيد . وكذا إن أكد الأول بالثاني والثالث كما تقدم فى : أنت طالق أنت طالق، أنت

طالق ، لا تأكيد أول بثالث للفصل (و) إن قال (**له علي درهم قبله درهم وبعده درهم أو**) قال له علي (**هذا الدرهم بل هذان الدرهمان لزمه الثلاثة**) لأن الاضراب رجوع عما أقر به لآدمي ، ولا يصح فيلزمه كل منهما (و) إن قال (**له**) علي (**قفيز حنطة بل قفيز شعير**) لزماه (**أو**) قال له علي (**درهم بل دينار لزماه**) لأن الأول لا يمكن أن يكون الثاني ولا بعضه فلزماه، وكذا نظائره حيث كان المضرب عنه ليس المذكور بعده ولا بعضه لزمه الجميع ، بخلاف له علي درهم بل درهمان بل ثلاثة (و) ان قال (**له**) علي (**درهم في دينار وأراد العطف**) أي درهم ودينار ونحوه (**أو**) أراد (**معنى مع**) كدرهم مع دينار (**لزماه**) أي الدرهم والدينار كما صرح بحرف العطف أو بمع (**والا**) يرد معنى العطف ولا مع (**فـ**)ـلا يلزمه إلا (**درهم**) لأنه المقر به فقط . وقوله في دينار : لا يحتمل الحساب (**وان فسره**) أي قوله درهم في دينار (**برأس مال سلم باق عنده**) بأن قال : عقدت مع المقر علي إسلام درهم باق عندي (**في دينلر وكذبه المقر له حلف**) المقر له على نفي ذلك (**وأخذ الدرهم**) من المقر لأنه يفسر إقراره بما يبطله ، فهو كرجوعه عنه فلا يقبل (**وان صدقه**) المقر له على أن الدرهم رأس مال سلم في دينار بطل إقراره لأن سلم أحد النقدين في الآخر لا يصح ، و (**لم يلزمه شيء**) للمقر له لتصديقه على براءته (و) إن قال (**له**) علي (**درهم في ثوب وأراد العطف أو**) أراد (**معنى مع**) كما سبق (**لزماه**) لما تقدم (**وان فسره**) أي اقراره المذكور (**برأس مال سلم**) عقد مع المقر له (**باق عنده**) أي المقر في ثوب (**أو قال**) مفسر له هو ثمن (**في ثوب اشتريته منه إلى سنة**) يأتيني بعدها بالثوب (**وكذبه المقر له**) في الصورتين (**حلف**) المقر له (**وأخذ الدرهم**) لأن المقر وصل إقراره بما يسقطه، فلزمه الدرهم ، وبطل ما وصل به إقراره (**وان صدقه**) أي المقر له المقر فيما ذكر (**بطل إقراره**) لأن السلم يبطل بالتفرق قبل القبض ، وإن كانا لم يتفرقا فالمقر بالخيار بين الفسخ والامضاء (و) إن قال (**له**) علي (**درهم في عشرة**) وأطلق (**يلزمه درهم**) لاقراره به وجعله العشرة محلاً له فلا يلزمه سواه (**ما لم يخالفه عرف**) بلد المقر (**فيلزمه مقتضاه**) أي عرف تلك البلد (**أو**) ما لم (**يرد الحساب ولو جاهلا به**) أي الحساب (**فيلزمه**

عشرة) دراهم لأنها حاصل الضرب عندهم (أو) ما لم يرد (**الجميع**) بأن أراد درهما من عشرة (**فيلزمه أحد عشر**) ولو حاسبا. لأنه أقر على نفسه بالأغلظ ، وكثير من العوام يريدون بهذا اللفظ هذا المعنى (**وله**) عندي (**تمر في جراب**) بكسر الجيم (أو) له عندي (**سكين في قرب أو**) له عندي (**ثوب في منديل**) بكسر الميم (أو) له عندي (**عبد عليه عمامة أو**) له عندي (**دابة عليها سرج أو**) له عندي (**فص في خاتم أو**) له (**جراب فيه تمر أو**) له (**قراب فيه سيف أو**) له (**منديل فيه ثوب أو**) له عندي (**دابة مسرجة**) هكذا في التنقيح. ويخالفه كلام الانصاف الآتي. وجزم بمعنى كلام الانصاف في الإقناع. وهو أظهر (أو) له عندي (**سرج على دابة أو**) له عندي (**عمامة على عبد أو**) له عندي (**دار مفروشة أو**) له عندي (**زيت في زق ونحوه**) كتكة في سراويل فهو إقرار بالأول و (**ليس بإقرار بالثاني**) وكذا كل مقر بشيء جعله ظرفاً أو مظروفاً لأنهما شيئان . لا يتناول الأول منهما الثاني، ولا يلزم أن يكون الظرف والمظروف لواحد ، والإقرار إنما يثبت مع التحقيق لا مع الاحتمال و (كـ)ـقوله : له عندي (**جنين في جارية أو**) له عندي جنين في (**دابة و**) كقوله : له عندي (**دابة في بيت**) فليس إقرار بالثاني لما تقدم و (كـ)ـقوله: له عندي (**المائة الدرهم التي في هذا الكيس**) ليس إقراراً بالكيس (**ويلزمانه**) أي الدابة والمائة درهم (**ان لم تكن**) الدابة في البيت والمائة درهم (**فيه**) أي الكيس (**وكذا**) يلزمه (**تتمتها**) ان كان في الكيس بعضها كما يحنث من حلف ليشربن ماء هذا الكوز ، ولا ماء فيه (**ولو لم يعرف**) المقز (**المائة**) بأن قال : له مائة درهم في هذا الكيس (**لزمته**) مائة ان لم يكن في الكيس شيء (**و**) لزمه (**تتمتها**) إن كان في الكيس بعضها كما لو عرفها (**و**) ان قال (**له**) عندي (**خاتم فيه فص أو**) قال له عندي (**سيف بقرابه**) بكسر القاف أو بقراب (فـ)ـهو (**إقرار بهما**) لأن الفص جزء من الخاتم أشبه ما لو قال له عندي ثوب فيه علم . والباء في قوله ﴿ **بقراب** ﴾ باء المصاحبة فكأنه قال « سيف مع قراب » بخلاف تمر في جراب ونحوه فان الظرف غير المظروف. وإن أقر له بخاتم فيه فص ثم جاءه بخاتم فيه فص وقال : ما أردت الفص لم يقبل قوله (**واقراره**) أي الشخص (**بشجر أو شجرة**) يشمل الأغصان و (**ليس**

اقراراً **بأرضها**) لأن الأصل لا يتبع الفرع ، بخلاف إقراره بالأرض فيشمل غرسها وبناءها لما تقدم (**فلا يملك**) مقر له بشجرة (**غرس**) أخرى (**مكانها لو ذهبت**) لأنه غير مالك للأرض (**ولا أجرة**) على مقر له بشجر أو شجرة (**ما بقيت**) وليس لرب الأرض قلعها وثمرتها للمقر به وبيع مثله وتقدم (**و**) اقراره (**بأمة**) حامل (**ليس باقرار بحملها**) لأنه ظاهر اللفظ وموافق للأصل، ودخوله مشكوك فيه ، ومثله لو أقر بفرس أو أتان أو ناقة حامل ونحوها .

﴿ **تتمة** ﴾ لو قال له : عندي عبد بعمامة أو بعمامته أو دابة بسرج أو مسرجة أو دار بفرشها أو سفرة بطعامها أو سرج مفضض أو ثوب مطرز لزمه ما ذكره بلا خلاف أعلمه قال في الإنصاف (**و**) ان قال عن آخر (**له علي درهم أو دينار**) ونحوه ، كله عندي عبد أو أمة ؛ أو له عندي إما عبد وإما ثوب (**لزمه أحدهما**) لأن « أو » لأحد الشيئين أو الأشياء و « إما » بمعناها (**ويعينه**) أي لزمه تعيينه ويرجع إليه في تعيينه كسائر المجملات. وهذا آخر ما تيسر من شرح هذا الكتاب . والله أعلم بالصواب . وإليه المرجع والمآب . وأسأله حسن الخاتمة والمتاب . وان يتقبل ذلك بمنّه وكرمه . وأن يوفقني لشكر نعمه . والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات. والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه على مدى الأوقات .

قال ذلك جامعه فقير رحمة ربه العلي : منصور بن يونس بن صلاح الدين بن محمد بن أحمد بن علي بن إدريس البهوتي الحنبلي عفى الله عنه وغفر له ولوالديه ومشايخه والمسلمين والمسلمات والمؤمنين والمؤمنات إنه قريب مجيب الدعوات .

فهرس الجزء الثالث